

(١٣٦٠)

شركاء في ثلاث

أحكام ومسائل وفتاوى

د/ يوسف بن حمود الحوشان

١٤٤٥هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة

ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق

يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

تليجرام https://t.me/dralhoshan

WWW.NSOOOS.COM

"٩٤٢- حدثنا عبيد الله بن معاذ قال حدثني أبي قال حدثنا كهمس عن سيار بن منظور رجل من بني فزارة عن أبيه عن امرأة يقال لها بهيسة عن أبيها قالت استأذن أبي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا نبي الله ما الشيء الذي لا يحل منعه قال الماء ، قال يا نبي الله ما الشيء الذي لا يحل منعه قال الملح .قال الشيخ معناه الملح إذا كان في معدنه في أرض أو جبل غير مملوك فإن أحدا لا يمنع من أخذه ، فأما إذا صار في حيز مالكه فهو أولى به وله منعه وبيعه والتصرف فيه كسائر أملاكه .قال أبو داود :٩٤٣- حدثنا مسدد قال حدثنا عيسى بن يونس قال حدثنا حريز بن عثمان قال : قال حدثنا أبو خداش أنه سمع رجلا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول المسلمون **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار .قال الشيخ هذا معناه الكلأ ينبت في موات الأرض يرعاه الناس ليس لأحد أن يختص به دون أحد ويحجزه عن غيره ، وكان أهل الجاهلية إذا غزا الرجل منهم حمى بقعة من اللأرض لماشيته ترعاها يذود الناس عنها فأبطل النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وجعل الناس فيها شرعا يتعاورونه بينهم٠ فأما الكلأ إذا نبت في أرض مملوكة لمالك بعينه فهو مال له ليس لأحد أن يشركه فيه إلا بإذنه .وأما قوله والنار فقد فسره بعض العلماء وذهب إلى أنه أراد به الحجارة التي توري النار يقول لا يمنع أحد أن يأخذ منها حجرا يقتدح به النار ، فأما التي يوقدها الإنسان فله أن يمنع غيره من أخذها . وقال بعضهم ليس له أن يمنع من يريديأخذ منها جذوة من الحطب التي قد احترق فصار جمرا وليس له أن يمنع من أراد أن يستصبح منها مصباحا أو أدنى منها ضغثا يشتعل بها لأن ذلك لا ينقص من عينها شيئا والله أعلم .٦٢/٤٨م ومن باب بيع السنورقال أبو داود :." (١)

"باب إحياء الموات) عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ﴿ لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ ﴾ وفي رواية لمسلم ﴿ لا يباع فضل الماء ليباع به الكلأ ﴾ ولابن حبان ﴿ لا تمنعوا الماء ولا تمنعوا الكلأ فينزل المال وتجوع العيال ﴾ ولابن ماجه بإسناد صحيح ﴿ ثلاث لا يمنعن الماء والكلأ والنار ﴾ وله من حديث ابن عباس ﴿ المسلمون **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار وثمنه حرام ﴾ قال أبو سعيد يعني الماء الجاري ، وله من حديث عائشة أنها قالت ﴿ يا رسول الله ما الشيء الذي لا يحل منعه ؟ قال الماء والملح والنار ﴾ ، وإسنادهما ضعيف .s." (٢)

---

(١) تفسير سنن أبي داود (معالم السنن) لأبي سليمان الخطابي، ١٩٩/٢

(٢) طرح التثريب، ٤٥٢/٦

"(السادسة عشرة) روى ابن ماجه بإسناد صحيح عن محمد بن عبد الله بن يزيد عن سفيان عن أبي الزناد عن أبي الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ﴿ ثلاث لا يمنعن الماء والكلأ والنار ﴾ وروى ابن ماجه أيضا عن عبد الله بن سعيد عن عبد الله بن خراش بن حوشب الشيباني عن العوام بن حوشب عن مجاهد عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ﴿ المسلمون **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار وثمنه حرام قال أبو سعيد يعني الماء الجاري ﴾ والظاهر أن أبا سعيد هذا هو عبد الله بن سعيد شيخ ابن ماجه وهو الأشج وكان أحد الحفاظ وهذا الإسناد ضعيف لضعف عبد الله بن خراش وهو بكسر الخاء وبالشين المعجمتين وفي ترجمته أورده ابن عدي في الكامل .وروى أبو داود من رواية رجل من المهاجرين من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم مرفوعا ﴿ المسلمون **شركاء في ثلاث** الماء والكلأ والنار ﴾ قال الخطابي : هذا معناه الكلأ يثبت في موات الأرض يرعاه الناس ليس لأحد أن يخص به دون أحد ويحجزه عن غيره وكان أهل الجاهلية إذا عز الرجل منهم حمي بقعة من الأرض لماشيته ترعاها يذود الناس عنها فأبطل النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وجعل الناس فيه شركاء يتعاورونه بينهم فأما الكلأ إذا نبت في أرض مملوكة لمالك بعينه فهو مال له ليس لأحد أن يشركه فيه إلا بإذنه قال : وقوله (والنار) فسره بعض العلماء بالحجارة التي تربي النار فلا يمنع أحد أن يأخذ منها حجرا." (١)

"٩٤٣- قال أبو داود : حدثنا مسدد ، قال : حدثنا عيسى بن يونس ، قال : حدثنا حريز بن عثمان قال : ، قال : حدثنا أبو خداش أنه سمع رجلا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول المسلمون **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار.

قال الشيخ هذا معناه الكلأ ينبت في موات الأرض يرعاه الناس ليس لأحد أن يختص به دون أحد ويحجزه عن غيره ، وكان أهل الجاهلية إذا غزا الرجل منهم حمى بقعة من اللأرض لماشيته ترعاها يذود الناس عنها فأبطل النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وجعل الناس فيها شرعا يتعاورونه بينهم. فأما الكلأ إذا نبت في أرض مملوكة لمالك بعينه فهو مال له ليس لأحد أن يشركه فيه إلا بإذنه.

وأما قوله والنار فقد فسره بعض العلماء وذهب إلى أنه أراد به الحجارة التي توري النار يقول لا يمنع أحد أن يأخذ منها حجرا يقتدح به النار ، فأما التي يوقدها الإنسان فله أن يمنع غيره من أخذها . وقال بعضهم ليس له أن يمنع من يريد يأخذ منها جذوة من الحطب التي قد احترق فصار جمرا وليس له أن

---

(١) طرح التثريب، ٦/٤٦٣

يمنع من أراد أن يستصبح منها مصباحا أو أدنى منها ضغثا يشتعل بها لأن ذلك لا ينقص من عينها شيئا والله أعلم.." (١)

"خصلتان لا يحل منعهما. الماء والنار ، قال أبوحاتم في العلل هذا حديث منكر ومن حديث عبدالله بن سرجس عند العقيلي في الضعفاء نحو حديث بهيسة. ومن حديث ابن عباس عند ابن ماجه. ومن حديث ابن عمر عند الطبراني بلفظ : المسلمون **شركاء في ثلاث**. في الماء ، والكلأ ، والنار.١٩٣٣- قوله : (من أحياء أرضا ميتة) أي زرع أرضا يابسة شبهها بالميت بجامع عدم النفع ، وشبه تعميرها بالسقي والزرع أو الغرس بالإحياء بجامع النفع (فله فيها) أي في نفس أحيائها (أجر وما أكلت العافية)منة فهو له صدقة)) رواه الدارمي.١٩٣٤-(٣٢) وعن البراء ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ((من منح منحة لبن أو ورق ، أو هدى زقاقا ، كان له مثل عتق رقبة)).أي كل طالب رزق من إنسان أو بهيمة أو طائر من عفوته أي أتيته أطلب معروفة وعافية الماء واردته. وفي بعض الروايات العوافي أي طلاب الرزق (منه) أي من حاصل الأرض وريعها أو من المأكول أو من النبات وفي سنن الدارمي منها (فهو له صدقة) أي إذا كان له راضيا أو متحملا صابرا (رواه الدارمي) في البيوع. وأخرجه أيضا أحمد والنسائي في الكبرى ، وابن حبان والضياء في المختارة ، كلهم من رواية هشام بن عروة عن عبدالله بن عبدالرحمن بن رافع عن جابر ، وهذا إسناد صحيح. قال الحافظ في التلخيص : صرح عند ابن حبان بسماع هشام من عبيدالله وبسماعه من جابر ، ورواه أيضا من طريق وهب بن كيسان عن جابر الجملة الأولى. واستدل به ابن حبان على أن الذمي لا يملك الموات. لأن لأجر إنما يكون للمسلم وتعقبه المحب الطبري بأن الكافر يتصدق ويجازي عليه في الدنيا كما ورد به الحديث : قلت (قائلة الحافظ) وقول ابن حبان أقرب للصواب ، وظاهر الحديث معه ، والمتبادر إلى الفهم منه ، إن إطلاق الأجر إنما يراد به الأخروي.." (٢)

"إليه لرعي مواشيهم وإليه أشار بقوله ما لم تنله أخفاف الإبل أي ليكن الاحياء في موضع بعيد لا تصل إليه الإبل السارحة وفي الفائق قيل الأخفاف مسان الإبل قال الأصمعي الخف الجمل المسن والمعنى أن ما قرب من المرعى لا يحمى بل يترك لمسان الإبل وما في معناها من الضعاف التي لا تقوى على الإمعان في طلب المرعى وقال الطيبي رحمه الله وقيل يحتمل أن يكون المراد به أنه لا يحمى ما يناله الأخفاف ولا شيء منها ويناله الأخفاف رواه الترمذي وابن ماجة والدرامي وعن ابن عباس قال قال رسول

(١) معالم السنن للخطابي ٢٨٨، ١٢٩/٣

(٢) مشكاة المصابيح مع شرح مرعاة المفاتيح، 969/٦

الله المسلمون **شركاء في ثلاث** قال القاضي لما كانت الأسماء الثلاثة في معنى الجمع أنتها بهذا الاعتبار وقال في ثلاث في الماء بدل بإعادة الجار والمراد المياه التي لم تحدث باستنباط أحد وسعيه كماء القنى والآبار ولم يحرز في إناء أو بركة أو جدول مأخوذ من النهر والكلأ ما ينبت في الموت والنار يراد من." (١)

" ٩٢١٢ – (المسلمون **شركاء في ثلاث**) من الخصال قال البيضاوي : لما كان الأسماء الثلاثة في معنى الجمع انتهى بهذا الاعتبار فقال في ثلاث (في الكلأ) الذي ينبت في الموات فلا يختص به أحد (والماء) أي ماء السماء والعيون والأنهار التي لا مالك لها (والنار) يعني الحطب الذي يحتطبه الناس من الشجر المباح فيوقدونه أو الحجارة التي توري النار ويقدح بها إذا كانت في موات أو هو على ظاهره قال البيضاوي : المراد من الاشتراك في النار أنه لا يمنع من الإستصباح منها [ص ٢٧٢] والإستضاءة بضوئها لكن للموقد أن يمنع أخذ جذوة منها لأنه ينتقصها ويؤدي إلى إطفائها

(حم د) في البيع من حديث أبي خراش (عن رجل) من المهاجرين قال : غزوت مع النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ثلاثا أسمعه يقول بلفظه فذكره رمز لحسنه ولم يسم الرجل ولا يضر فإنه صحابي وهم عدول ذكره المناوي لكن قال ابن حجر : قد سماه أبو داود حبان بن زيد وهو تابعي معروف أي فالحديث مرسل ." (٢)

"ومنه حديث الشعبي ﴿ سئل عن رجل لطم عين آخر فشرقت بالدم ولما يذهب ضوءها، فقال: لها أمرها حتى إذا ما تبوأت بأخفافها مأوى تبوا مضجعا الضمير في لها للإبل يهملها الراعي، حتى إذا جاءت إلى الموضع الذي أعجبها فأقامت فيه مال الراعي إلى مضجعه. ضربه مثلا للعين: أي لا يحكم فيها بشيء حتى تأتي على آخر أمرها وما تؤول إليه، فمعنى شرقت بالدم: أي ظهر فيها ولم يجر منهاشرك : فيه ﴿ الشرك أخفى في أمتي (في الأصل: في أمتي أخفي. والمثبت من أ واللسان وتاج العروس) من دبيب النمل ﴾ يريد به الرياء في العمل، فكأنه أشرك في عمله غير الله. ومنه قوله تعالى ﴿ ولا يشرك بعبادة ربه أحدا ﴾ يقال شركته في الأمر أشركه شركة، والاسم الشرك. وشاركته إذا صرت شريكه. وقد أشرك بالله فهو مشرك إذا جعل له شريكا. والشرك: الكفر. ومنه الحديث ﴿ من حلف بغير الله فقد أشرك ﴾ حيث جعل ما لا يحلف به محلوفا به كاسم الله الذي يكون به القسم. ومنه الحديث ﴿ الطيرة شرك، ولكن الله يذهبه بالتوكل ﴾ جعل التطير شركا بالله في اعتقاد جلب النفع ودفع الضرر، وليس الكفر بالله؛ لأنه لو كان كفرا

(١) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ٩/٤٥٥

(٢) فيض القدير، ٦/٢٧١

لما ذهب بالتوكل. وفيه ﴿ من أعتق شركا له في عبد ﴾ أي حصة ونصيبا. وحديث معاذ ﴿ أنه أجاز بين أهل اليمن الشرك ﴾ أي الاشتراك في الأرض، وهو أن يدفعها صاحبها إلى آخر بالنصف أو الثلث أو نحو ذلك. وحديث عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه ﴿ إن شرك الأرض جائز ﴾. ومنه الحديث ﴿ أعوذ بك من شر الشيطان وشركه ﴾ أي ما يدعو إليه ويوسوس به من الإشراك بالله تعالى. ويروى بفتح الشين والراء: أي حبائله ومصايده. واحدها شركة. ومنه حديث عمر ﴿كالطير الحذر يرى أن له في كل طريق شركا ﴾. وفيه ﴿ الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار ﴾ أراد بالماء ماء السماء والعيون والأنهار الذي لا مالك له، وأراد بالكلأ المباح الذي لا يختص بأحد، وأراد بالنار الشجر الذي يحتطبه الناس من المباح فيوقدونه. وذهب قوم إلى أن الماء لا يملك ولا يصح بيعه مطلقا. وذهب آخرون إلى العمل بظاهر الحديث في الثلاثة. والصحيح الأول. وفي حديث تلبية الجاهلية ﴿ لبيك لا شريك لك، إلا شريك هو لك، تملكه وما ملك ﴾ يعنون بالشريك الصنم، يريدون أن الصنم وما يملكه ويختص به من الآلات التي تكون عنده وحوله والنذور التي كانوا يتقربون بها إليه ملك لله تعالى، فذلك معنى قولهم: تملكه وما ملك. وفيه ﴿ أنه صلى الظهر حين زالت الشمس وكان الفيء بقدر الشراك ﴾ الشراك: أحد سيور النعل التي تكون على وجهها، وقدره ها هنا ليس على معنى التحديد، ولكن زوال الشمس لا يبين إلا بأقل ما يرى من الظل، وكان حينئذ بمكة هذا القدر. والظل يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة، وإنما يتبين ذلك في مثل مكة من البلاد التي يقل فيها الظل. فإذا كان أطول النهار واستوت الشمس فوق الكعبة لم ير لشيء من جوانبها ظل، فكل بلد يكون أقرب إلى خط الأستواء ومعدل (في اللسان ﴿ معتدل ﴾) النهار يكون الظل فيه أقصر. وكل ما بعد عنهما إلى جهة الشمال يكون الظل [فيه (زيادة من أ واللسان)] أطول. وفي حديث أم معبد: تشاركن هزلى مخهن قليل أي عمهن الهزال، فاشتركن فيه (انظر ﴿ سوك ﴾ فيما سبق)شرم : في حديث ابن عمر ﴿ أنه اشترى ناقة فرأى بها تشريم الظئار فردها ﴾ التشريم: التشقيق. وتشرم الجلد إذا تشقق وتمزق. وتشريم الظئار: هو أن تعطف الناقة على غير ولدها. وسيجيء بيانه في الظاء. ومنه حديث كعب ﴿ أنه أتى عمر بكتاب قد تشرمت نواحيه، فيه التوراة ﴾. ومنه الحديث ﴿ أن أبرهة جاءه حجر فشرم أنفه فسمى الأشرم ﴾شزر : في حديث علي ﴿ الحظوا الشزر واطعنوا اليسر ﴾ الشزر: النظر عن اليمين والشمال، وليس بمستقيم الطريقة. وقيل هو النظر بمؤخر العين، وأكثر ما يكون النظر الشزر في حال

الغضب وإلى الأعداء. ومنه حديث سليمان بن صرد ﴿ قال: بلغني عن أمير المؤمنين ذرو تشزر لي به ﴾ أي تغضب علي فيه. هكذا جاء في رواية." (١)

"نور : في أسماء الله تعالى ﴿ النور ﴾ هو الذي يبصر بنوره ذو العماية، ويرشد بهداه ذو الغواية. وقيل: هو الظاهر الذي به كل ظهور. فالظاهر في نفسه المظهر لغيره يسمى نورا. وفي حديث أبي ذر ﴿ قال له ابن شقيق: لو رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم كنت أسأله: هل رأيت ربك؟ فقال: قد سألته، فقال: نور أنى أراه؟ ﴾ أي هو نور كيف أراه (انظر النووي على مسلم (باب ما جاء في رؤية الله عز وجل، من كتاب الإيمان) ١٢/٣) سئل أحمد بن حنبل عن هذا الحديث فقال: ما زلت (في اللسان: ﴿ ما رأيت ﴾) منكرا له، وما أدري ما وجهه وقال ابن خزيمة: في القلب من صحة هذا الخبر شيء، فإن ابن شقيق لم يكن يثبت أبا ذر. وقال بعض أهل العلم: النور جسم وعرض، والباري جل وعز ليس بجسم ولا عرض، وإنما المراد أن حجابه النور. وكذا روي في حديث أبي موسى. والمعنى: كيف أراه وحجابه النور: أي إن النور يمنع من رؤيته. وفي حديث الدعاء ﴿ اللهم اجعل في قلبي نورا ﴾ وباقي أعضائه (انظر صحيح مسلم (باب الدعاء في صلاة الليل، من كتاب صلاة المسافرين وقصرها) ص ٥٣٠) أراد ضياء الحق وبيانه، كأنه قال: اللهم استعمل هذه الأعضاء مني في الحق، واجعل تصرفي وتقلبي فيها على سبيل الصواب والخير. وفي صفته صلى الله عليه وسلم ﴿ أنور المتجرد ﴾ أي نير لون الجسم. يقال للحسن المشرق اللون: أنور، وهو أفعل من النور. يقال: نار فهو نير، وأنار فهو منير. وفي حديث مواقيت الصلاة ﴿ أنه نور بالفجر ﴾ أي صلاها وقد استنار الأفق كثيرا. وفي حديث علي ﴿ نائرات الأحكام، ومنيرات الإسلام ﴾ النائرات: الواضحات البينات، والمنيرات كذلك. فالأولى من نار، والثانية من أنار وأنار لازم ومتعد. ومنه الحديث ﴿ فرض عمر للجد ثم أنارها زيد بن ثابت ﴾ أي أوضحها وبينها. وفيه ﴿ لا تستضيئوا بنار المشركين ﴾ أراد بالنار ها هنا (هذا شرح ابن الأعرابي، كما ذكر الهروي) الرأي: أي لا تشاوروهم. فجعل الرأي مثلا للضوء عند الحيرة. وفيه ﴿ أنا بريء من كل مسلم مع مشرك، قيل: لم يا رسول الله؟ قال: لا تراأى نارهما ﴾ أي لا تجتمعان بحيث تكون نار أحدهما مقابل نار الآخر. وقيل: هو من سمة الإبل بالنار. وقد تقدم مشروحا في حرف الراء. ومنه حديث صعصعة بن ناجية جد الفرزدق ﴿ قال: وما ناراهما في الهروي، والفائق ١٣٣/٣ : ﴿ وما نارهما ﴾؟ ﴾ أي ما سمتهما التي وسمتا بها، يعني ناقتيه الضالتين، فسميت السمة نارا لأنها تكوا بالنار، والسمة: العلامة. وفيه ﴿ الناس **شركاء في ثلاثة**: الماء والكلأ والنار

---

(١) جامع غريب الحديث، ٤٦٣/١

﴿ أراد: ليس لصاحب النار أن يمنع من أراد أن يستضيء منها أو يقتبس. وقيل: أراد بالنار الحجارة التي توري النار: أي لا يمنع أحد أن يأخذ منها. وفي حديث الإزار ﴿ وما كان أسفل من ذلك فهو في النار ﴾ معناه أن ما دون الكعبين من قدم صاحب الإزار المسبل في النار، عقوبة له على فعله. وقيل: معناه أن صنيعه ذلك وفعله في النار: أي أنه معدود محسوب من أفعال أهل النار. وفيه ﴿ أنه قال لعشرة أنفس فيهم سمرة: آخركم يموت في النار ﴾ فكان سمرة آخر العشرة موتا . قيل: إن سمرة أصابه كزاز شديد، فكان لا يكاد يدفأ، فأمر بقدر عظيمة فملئت ماء، وأوقد تحتها، واتخذ فوقها مجلسا، وكان يصعد إليه بخارها فيدفئه، فبينا هو كذلك خسفت به فحصل في النار، فذلك الذي قال له. والله أعلم. وفي حديث أبي هريرة ﴿ العجماء جبار، والنار حبار ﴾ قل: هي النار يوقدها الرجل في ملكه، فتطيرها الريح إلى مال غيره فيحترق ولا يملك ردها، فتكون هدرا. وقيل: الحديث غلط فيه عبد الرزاق، وقد تابعه عبد الملك الصنعاني. وقيل: هو تصحيف ﴿ البئر ﴾ فإن أهل اليمن يميلون النار فتنكسر النون فسمعه بعضهم على الإمالة فكتبه بالياء فقرأوه مصحفا بالباء. والبئر هي التي يحفرها الرجل في ملكه أو في موات، فيقع فيها إنسان فيهلك، فهو هدر. قال الخطابي: لم أزل أسمع أصحاب الحديث يقولون: غلط فيه عبد الرزاق حتى وجدته لأبي داود (انظر سنن أبي داود (باب في الدابة تنفح برجلها، من كتاب الديات) ١٦٧/٢) من طريق أخرى.." (١)

" - الحديث أخرجه أيضا الدارقطني والحاكم من حديث إسحاق بن يحيى بن طلحة عن عمه موسى بن طلحة عن معاذ بلفظه . وأما القثاء والبطيخ والرمان والقضب فعفو عفا عنه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . قال الحافظ : وفيه ضعف وانقطاع . وروى [ص ٢٠٤] الترمذي بعضه من حديث عيسى بن طلحة عن معاذ وهو ضعيف . وقال الترمذي : ليس يصح عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم شيء يعني في الخضراوات وإنما يروى عن موسى بن طلحة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم مرسلا . وذكره الدارقطني في العلل وقال : الصواب مرسل . وروى البيهقي بعضه من حديث موسى بن طلحة قال : عندنا كتاب معاذ . ورواه الحاكم وقال : موسى تابعي كبير لا ينكر أنه لقي معاذا . وقال ابن عبد البر : لم يلق معاذا ولا أدركه وكذلك قال أبو زرعة وروى البزار والدارقطني من طريق الحارث بن نبهان عن عطاء بن السائب عن موسى بن طلحة عن أبيه مرفوعا : (ليس في الخضراوات صدقة) قال البزار : لا نعلم أحدا قال فيه عن أبيه إلا الحارث بن نبهان . وقد حكى ابن عدي تضعيفه عن جماعة والمشهور عن

---

(١) جامع غريب الحديث، ٤٣٠/٢

موسى مرسل . ورواه الدارقطني من طريق مروان بن محمد السنجاري عن جرير عن عطاء بن السائب فقال عن أنس بدل قوله عن أبيه ولعله تصحيف منه ومروان مع ذلك ضعيف جدا . وروى الدارقطني من حديث على مثله وفيه الصقر بن حبيب وهو ضعيف جدا

(وفي الباب) عن محمد بن جحش عند الدارقطني وفي إسناده عبد الله بن شبيب . قيل عنه إنه يسرق الحديث . وعن عائشة عند الدارقطني أيضا وفيه صالح بن موسى وفيه ضعف . وعن علي موقوفا عند البيهقي . وعن عمر كذلك عنده

(والحديث يدل) على عدم وجوب الزكاة في الخضراوات وإلى ذلك ذهب مالك والشافعي وقالا إنما تجب الزكاة فيما يكال ويدخر للاقتيات . وعن أحمد أنها تخرج مما يكال ويدخر ولو كان لا يقتات وبه قال أبو يوسف ومحمد وأوجبها في الخضراوات الهادي والقسم إلا الحشيش والحطب لحديث الناس **شركاء في ثلاث** ووافقهما أبو حنيفة إلا أنه استثنى السعف والتبن واستدلوا على وجوب الزكاة في الخضراوات بعموم قوله تعالى ﴿ خذ من أموالهم صدقة ﴾ وقوله ﴿ ومما أخرجنا لكم من الأرض ﴾ وقوله ﴿ وآتوا حقه يوم حصاده ﴾ وبعموم حديث (فيما سقت السماء العشر) ونحوه قالوا وحديث الباب ضعيف لا يصلح لتخصيص هذه العمومات وأجيب بأن طرقه يقوي بعضها بعضا فينتهض لتخصيص هذه العمومات ويقوي ذلك ما أخرجه الحاكم والبيهقي والطبراني من حديث أبي موسى ومعاذ حين بعثهما النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلى اليمن يعلمان الناس أمر دينهم فقال : (لا تأخذا الصدقة إلا من هذه الأربعة الشعير والحنطة والزبيب والتمر) قال البيهقي : رواته ثقات وهو متصل . وما أخرجه الطبراني عن عمر قال : (إنما سن رسول [ص ٢٠٥] الله صلى الله عليه وآله وسلم الزكاة في هذه الأربعة فذكرها) وهو من رواية موسى ابن طلحة عن عمر . قال أبو زرعة : موسى عن عمر مرسل . وما أخرجه ابن ماجه والدارقطني من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ : (إنما سن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الزكاة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب) زاد ابن ماجه : (والذرة) وفي إسناده محمد بن عبيد الله العرزمي وهو متروك . وما أخرج البيهقي من طريق مجاهد قال : لم تكن الصدقة في عهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلا في خمسة فذكرها . وأخرج أيضا من طريق الحسن فقال : لم يفرض الصدقة النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلا في عشرة فذكر الخمسة المذكورة والإبل والبقر والغنم والذهب والفضة . وحكى أيضا عن الشعبي أنه قال : كتب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إلى أهل اليمن إنما الصدقة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب . قال البيهقي : هذه المراسيل طرقها مختلفة وهي يؤكد بعضها بعضا ومعها حديث أبي موسى

ومعها قول عمر وعلي وعائشة ليس في الخضراوات زكاة انتهى . فلا أقل من انتهاض هذه الأحاديث لتخصيص تلك العمومات التي قد دخلها التخصيص بالأوساق والبقر العوامل وغيرهما فيكون الحق ما ذهب إليه الحسن البصري والحسن بن صالح والثوري والشعبي من أن الزكاة لا تجب إلا في البر والشعير والتمر والزبيب لا فيما عدا هذه الأربعة مما أخرجت الأرض وأما زيادة الذرة في حديث عمرو بن شعيب فقد عرفت أن في إسنادها متروكا ولكنها معتضدة بمرسل مجاهد والحسن ." (١)

" - الحديث أخرجه أيضا الدارقطني والحاكم من حديث إسحاق بن يحيى بن طلحة عن عمه موسى بن طلحة عن معاذ بلفظه . وأما القثاء والبطيخ والرمان والقضب فعفو عفا عنه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم . قال الحافظ وفيه ضعف وانقطاع وروى الترمذي بعضه من حديث عيسى بن طلحة عن معاذ وهو ضعيف . وقال الترمذي ليس يصح عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم شيء يعني في الخضراوات وإنما يروى عن موسى بن طلحة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم مسلا . وذكره الدارقطني في العلل وقال الصواب مرسل . وروى البيهقي بعضه من حديث موسى بن طلحة قال عندنا كتاب معاذ . ورواه الحاكم وقال موسى تابعي كبير لا ينكر أنه لقى معاذا . وقال ابن عبد البر لم يلق معاذا ولا أدركه وكذلك قال أبو زرعة وروى البزار والدارقطني من طريق الحرث بن نبهان عن عطاء بن السائب عن موسى بن طلحة عن أبيه مرفوعا (ليس في الخضراوات صدقة) قال البزار لانعلم أحدا قال فيه عن أبيه إلا الحرث بن نبهان . وقد حكى ابن عدي تضعيفه عن جماعة والمشهور عن موسى مرسل . ورواه الدارقطني من طريق مروان بن محمد السنجاري عن جرير عن عطاء ابن السائب فقال عن أنس بدل قوله عن أبيه ولعله تصحيف منه ومروان مع ذلك ضعيف جدا . وروى الدارقطني من حديث على مثله وفيه الصقر بن حبيب وهو ضعيف جدا (وفي الباب) عن محمد بن جحش عند الدارقطني وفي إسناده عبد الله بن شبيب . قيل عنه أنه يسرق الحديث . وعن عائشة عند الدارقطني أيضا وفيه صالح بن موسى وفيه ضعف . وعن علي موقوفا عند البيهقي . وعن عمر كذلك عنده (والحديث يدل) على عدم وجوب الزكاة في الخضراوات وإلى ذلك ذهب مالك والشافعي وقالا إنما تجب الزكاة فيما يكال ويدخر للاقتيات . وعن أحمد انها تخرج مما يكال ويدخر ولو كان لا يقتات وبه قال أبو يوسف ومحمد وأوجبها في الخضراوات الهادي والقسم والحشيش والحطب لحديث الناس شركاء في ثلاث ووافقها أبو حنيفة الا أنه استثنى السعف والتبن واستدلوا على وجوب الزكاة في الخضراوات بعموم قوله تعالى ﴿ خذ من أموالهم صدقة ﴾ وقوله ﴿ ومما أخرجنا لكم من

(١) نيل الأوطار، ٢٠٣/٤

الأرض ﴾ وقوله ﴿ وآتوا حقه يوم حصاده ﴾ وبعموم حديث (فيما سقت السماء العشر) ونحوه قالوا وحديث الباب ضعيف لا يصلح لتخصيص هذه العمومات وأجيب بأن طرقه يقوي بعضها بعضا فينتهض لتخصيص هذه العمومات ويقوي ذلك ما أخرجه الحاكم والبيهقي والطبراني من حديث أبي موسى ومعاذ حين بعثهما النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلى اليمن يعلمان الناس أمر دينهم (فقال لا تأخذا الصدقة الا من هذه الأربعة الشعير والحنطة والزبيب والتمر) قال البيهقي رواته ثقات وهو متصل . وما أخرجه الطبراني عن عمر قال (إنما سن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الزكاة في هذه الأربعة فذكرها) وهو من رواية موسى ابن طلحة عن عمر . قال أبو زرعة موسى عن عمر مرسل . وما أخرجه ابن ماجه والدارقطني من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ (إنما سن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الزكاة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب) زاد ابن ماجه (والذرة) وفي إسناده محمد بن عبيد الله العرزمي وهو متروك . وما أخرج البيهقي من طريق مجاهد قال لم تكن الصدقة في عهد النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلا في خمسة فذكرها . وأخرج أيضا من طريق الحسن فقال لم يفرض الصدقة النبي صلى الله عليه وآله وسلم إلى في عشرة فذكر الخمسة المذكورة والأبل والغنم والذهب والفضة . وحكى أيضا ن الشعبي أنه قال كتب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إلى أهل اليمن إنما الصدقة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب . قال البيهقي هذه المراسيل طرقها مختلفة وهي يؤكد بعضها بعضا ومعها حديث أبي موسى ومعها قول عمر وعلي وعائشة ليس في الخضراوات زكاة انتهى . فلا أقل من انتهاض هذه الأحاديث لتخصيص تلك العمومات التي قد دخلها التخصيص بالأوساق والبقر العوامل . وغيرها فيكون الحق ما ذهب إليه الحسن البصري بالأوساق والبقر العوامل وغيرهما الحق ما ذهب إليه الحسن البصري والحسن بن صالح والثوري والشعبي من أن الزكاة لا تجب إلى في البر واشعير والتمر والزبيب لا فيما عدا هذه الأربعة مما أخرجت الأرض وأما زيادة الذرة في حديث عمرو بن شعيب فقد عرفت أن في إسنادها متروكا ولكنها معتضدة بمرسل مجاهد والحسن ." (١)

" – حديث إباس قال القشيري هو على شرط الشيخين وحديث جابر هو صحيح [١] [وقد ذهب إلى هذا العموم العلامة ابن القيم في زاد المعاد وقال إنه يجوز دخول الأرض المملوكة لاخذ الماء والكلأ لأن له حقا في ذلك ولا يمنعه استعمال ملك الغير وقال أنه نص أحمد على جواز الرعي في أرض غير مباحة للراعي . قال الصنعاني في سبل السلام وإلى مثله ذهب المنصور بالله والإمام يحيى في الحطب

(١) نيل الأوطار، ٥٢١/٤

والحشيش : والله أعلم] مسلم ولفظه لفظ حديث إباس وكذا أخرجه النسائي (والحديثان) يدلان على تحريم بيع فضل الماء وهو الفاضل عن كفاية صاحبه والظاهر أنه لافرق بين الماء الكائن في أرض مباحة أو في أرض مملوكة وسواء كان للشرب أو لغيره وسواء كان لحاجة الماشية أو الزرع وسواء كان في فلاة أو في غيرها وقال القرطبي ظاهر هذا اللفظ النهي عن نفس بيع الماء الفاضل الذي يشرب فإنه السابق إلى الفهم وقال النووي وحاكيا عن أصحاب الشافعي أنه يجب بذل الماء في الفلاة بشروط . أحدها أن لا يكون ماء أخر يستغنى به . الثاني أن يكون البذل لحاجة الماشية لا لسقي الزرع . الثالث أن لا يكون مالكه محتاجا إليه ويؤيد ما ذكرنا من دلالة الحديثين على المنع من بيع الماء على العموم حديث أبي هريرة عند الشيخين مرفوعا بلفظ " لا يمنع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ " وذكره صاحب جامع الأصول بلفظ " لا يباع فضل الماء " وهو لفظ مسلم وسيأتي هذا الحديث وما في معناه في باب النهي عن منع فضل الماء من كتاب إحياء الموات ويؤيد المنع من البيع أيضا أحاديث " الناس **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار " وستأتي في باب " الناس **شركاء في ثلاث** " من كتاب إحياء الموات أيضا وقد حمل الماء المذكور في حديثي الباب على ماء الفحل وهو مع كونه خلاف الظاهر مردود بما في حديث جابر الذي أشار إليه المصنف فإنه في صحيح مسلم بلفظ " نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع فضل الماء وعن منع ضراب الفحل وقد خصص من عموم حديثي المنع من البيع للماء ما كان منه محرزا في الآنية فإنه يجوز بيعه قياسا على جواز بيع الحطب إذا أحرزه الحاطب لحديث الذي أمره صلى الله عليه وآله وسلم بالاحتطاب ليستغني به عن المسألة وهو متفق عليه من حديث أبي هريرة وقد تقدم في الزكاة وهذا القياس بعد تسليم صحته إنما يصح على مذهب من جوز التخصيص بالقياس والخلاف في ذلك معروف في الأصول ولكنه يشكل على النهي عن بيع الماء على الأطلاق ما ثبت في الحديث الصحيح من أن عثمان اشترى نصف بئر رومة من اليهودي وسبلها للمسلمين بعد أن سمع النبي صلى الله عليه وآله وسلم يقول " من يشتري بئر رومة فيوسع بها على المسلمين وله الجنة وكان اليهودي يبيع ماءها " الحديث فإنه كما يدل على جواز بيع البئر نفسها وكذلك العين بالقياس عليها يدل على جواز بيع الماء لتقريره صلى الله عليه وآله وسلم لليهودي على البيع ويجاب بأن هذا كان في صدر الإسلام وكانت شوكة اليهود في ذلك الوقت قوية والنبي صلى الله عليه وآله وسلم صالحهم في مبادئ الأمر على ما كانوا ثم استقرت الأحكام وشرع لامته تحريم بيع الماء فلا يعارضه ذلك التقرير وأيضا الماء هنا دخل تبعا لبيع البئر ولا نزاع في جواز ذلك ." (١)

---

(١) نيل الأوطار، ٥/٢٠٦

" ٢ – وعن أبي خراش عن بعض أصحابة النبي صلى الله عليه وآله وسلم " قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم المسلمون **شركاء في ثلاثة** في الماء والكلأ والنار "

– رواه أحمد وأ [و داود ورواه ابن ماجة من حديث ابن عباس وزاد فيه " وثمنه حرام " ." [١]

" – قوله " لا يقضين " الخ قال المهلب سبب هذا النهي أن الحكم حالة الغضب قد يتجاوز بالحكم إلى غير الحق فمنع وبذلك قال فقهاء الأمصار

وقال ابن دقيق العيد النهي عن الحكم حالة الغضب لما يحصل بسببه من التغير الذي يحتل به النظر فلا يحصل استيفاء الحكم على الوجه قال وعداه الفقهاء بهذا المعنى إلى كل ما يحصل به تغير الفكر كالجوع والعطش المفرطين وغلبة النعاس وسائر ما يتعلق به القلب تعلقا يشغله عن استيفاء النظر وهو قياس مظنة وكأن الحكمة في الاقتصار على ذكر الغضب لاستيلائه على النفس وصعوبة مقاومته بخلاف غيره وقد أخرج البيهقي بسند ضعيف عن أبي سعيد رفعه " لا يقضي القاضي إلا وهو شبعان ريان " انتهى . وسبب ضعفه أن في إسناده القاسم العمري وهو متهم بالوضع . وظاهر النهي التحريم ولا موجب لصرفه عن معناه الحقيقي إلى الكراهة فلو خالف الحاكم فحكم في حال الغضب فذهب الجمهور إلى أنه يصح أن صادف الحق لأنه صلى الله عليه وآله وسلم قضى للزبير بعد أن أغبضه كما في حديث الباب فكأنهم جعلوا ذلك قرينة صارفة للنهي إلى الكراهة ولا يخفى أنه لا يصح إلحاق غيره صلى الله عليه وآله وسلم به في مثل ذلك لأنه معصوم عن الحكم بالباطل في رضائه وغضبه بخلاف غيره فلا عصمة تمنعه عن الخطأ ولهذا ذهب بعض الحنابلة إلى أنه لا ينفذ الحكم في حالة الغضب لثبوت النهي عنه والنهي يقتضي الفساد وفصل بعضهم بين أن يكون الغضب طرأ عليه بعد أن استبان له الحكم فلا يؤثر وإلا فهو محل الخلاف

قال الحافظ ابن حجر وهو تفصيل معتبر وقيد إمام الحرمين والبغوي الكراهة بما إذا كان الغضب لغير الله وأستغرب الروياني هذا وأستعبده غيره لمخالفته لظاهر الحديث وللمعنى الذي لأجله نهي عن الحكم حال الغضب وذكر ابن المنير أن الجمع بين حديثي الباب بأن يجعل الجواز خاصا بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم لوجود العصمة في حقه وإلا من التعدي أو إن غضبه إنما كان للحق فمن كان في مثل حاله جاز وإلا منع وقد تعقب القول بالتحريم وعدم إنعقاد الحكم لأن النهي الذي يفيد فساد المنهي عنه وهو ما كان لذات المنهي عنه أو لجزئه أو لوصفه الملازم له لا المفارق كما هنا وكما في النهي عن البيع حال النداء للجمعة وهذه قاعدة مقررة في الأصول مع اضطراب فيها وطول نزاع وعدم اطراد

---

(١) نيل الأوطار، ٣٧/٦

قوله : " إن رجلا من الأنصار اسمه ثعلبة بن حاطب وقيل حميد وقيل حاطب ابن أبي بلتعة ولا يصح لأنه ليس بأنصاري وقيل أنه ثابت بن قيس بن شماس وإنما ترك صلى الله عليه وآله وسلم قتله بعد أن جاء في مقاله بما يدل على أنه صلى الله عليه وآله وسلم جار في الحكم لأجل القرابة لأن ذلك كان في أوائل الإسلام وقد كان صلى الله عليه وآله وسلم يتألف الناس إذ ذاك كم ترك قتل عبد الله بن أبي بعد أن جاء بما يسوغ به قتله وقال القرطبي يحتمل أنه لم يكن منافقا بل صدر منه ذلك عن غير قصد كم أتفق لحاطب بن أبي بلتعة مسطح وحمنة وغيرهم ممن بدره لسانة بدرة شيطانية

قوله : " في شراج " بكسر الشين المعجمة وراء مهملة بعد الألف جسم وهي مسايل النخل والشجر واحدتها شرجة واضافتها إلى الحرة لكونها فيها والحرة بفتح الحاء المهملة هي أرض ذات حجارة سود

قوله : " سرح الماء " بفتح السين المهملة وتشديد الراء المكسورة ثم حاء مهملة أي أرسله

قوله : " ثم أرسل إلى جارك "كان ذلك على سبيل الصلح

قوله : " إن كان ابن عمتك " بفتح الهمزة لأنه استفهام للأستكثار أي حكمت بهذا لكونه ابن عمتك

قوله : " حتى يرجع الماء إلى الجدر " بفتح الجيم وسكون الدال المهملة وهو الجدار والمراد به أصل الحائط وقيل أصول الشجر والصحيح الأول وفي الفتح أن المراد به هنا المسناة وهي ما وضع بين شريات النخل كالجدار ويروي الجدر بضم الجيم والدال جمع جدار . وحكى الخطابي الجذر بسكون الذال المعجمة وهو جذر الحساب والمعنى حتى يبلغ تمام الشرب

وفي بعض طرق الحديث " حتى يبلغ الماء الكعبين " رواه أبو داود

قوله : " فلما أحفظ الأنصاري رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بالحاء المهملة أي أثار حفيظته

قال في الفتح احفظه بالمهملة والظاء المشالة أي أغضبه

قوله : " فاستوعى " أي أستوفى وهو من الوعاء كأنه جمعه له في وعائه

قوله : " فقدرت الأنصار والناس " وهو من عطف العام على الخاص

قوله : " فكان ذلك إلى الكعبين " يعني أنهم لما رأوا أن الجدر يختلف بالطول والقصر قاسموا ما وقعت فيه القصة فوجدوه يبلغ الكعبين فجعلوا ذلك معيار الاستحقاق الأول فالأول والمراد بالأول هنا من

يكون مبدأ الماء من ناحيته وقد تقدم الكلام على ذلك في باب الناس **شركاء في ثلاث** من كتاب إحياء الموات ." (١)

" السادسة (عن عيسى بن طلحة) بن عبيد الله التيمي المدني ثقة فاضل من كبار الثالثة (وهي البقول) هذا تفسير من بعض الرواة

(فقال ليس فيها شيء) لأنها لا تقتات والزكاة لا تختص بالقوت وحكمته أن القوت ما يقوم به من بدن الانسان لأن الاقتيات من الضروريات التي لا حياة بدونها فوجب فيها حق لأرباب الضرورات قاله القارىء

والحديث يدل على عدم وجوب الزكاة في الخضراوات وإلى ذلك ذهب مالك والشافعي وقالا إنما تجب فيما يكال ويدخس للاقتيات

وعن أحمد أنها تخرج مما يكال ويدخر ولو كان لا يقتات وبه قال أبو يوسف ومحمد

وأوجبها في الخضراوات الهادي والقاسم إلا الحشيش والحطب لحديث الناس **شركاء في ثلاث** ووافقهما أبي حنيفة إلا أنه استثنى السعف والتبن

واستدلوا على وجوب الزكاة في الخضراوات بعموم قوله تعالى خذ من أموالهم صدقة وقوله ومما أخرجنا لكم من الأرض وقوله وآتوا حقه يوم حصاده وبعموم حديث فيما سقت السماء معشر ونحوه قالوا وحديث الباب ضعيف لا يصلح لتخصيص هذه العمومات

وأجيب بأن طرقه يقوي بعضها بعضا فينتهي لتخصيص هذه العمومات ويقوي ذلك ما أخرجه الحاكم والبيهقي والطبراني من حديث أبي موسى ومعاذ حين بعثهما النبي صلى الله عليه و سلم إلى اليمن يعلمان الناس أمر دينهم فقال لا تأخذ الصدقة إلا من هذه الأربعة الشعير والحنطة والزبيب والتمر قال البيهقي رواته ثقات وهو متصل وما أخرجه الطبراني عن عمر قال إنما سن رسول الله صلى الله عليه و سلم الزكاة في هذه الأربعة فذكرها وهو من رواية موسى بن طلحة عن عمر قال أبو زرعة موسى عن عمر مرسل وما أخرجه بن ماجه والدارقطني من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ إنما سن رسول الله صلى الله عليه و سلم الزكاة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب زاد بن ماجه والذرة وفي إسناده محمد بن عبيد الله العرزمي وهو متروك وما أخرجه البيهقي من طريق مجاهد قال لم تكن الصدقة في عهد النبي صلى الله عليه و سلم إلا في خمسة فذكرها وأخرج أيضا من طريق الحسن فقال لم يفرض الصدقة النبي صلى الله عليه و

---

(١) نيل الأوطار، ١٤٣/٩

سلم إلا في عشرة فذكر الخمسة المذكورة والإبل والبقر والغنم والذهب والفضة وحكى أيضا عن الشعبي أنه قال كتب رسول الله صلى الله عليه و سلم إلى أهل اليمن إنما الصدقة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب قال البيهقي هذه المراسيل طرقها مختلفة وهي يؤكد بعضها بعضا انتهى

فلا أقل من انتهاض هذه الأحاديث لتخصيص تلك العمومات التي قد دخلها التخصيص بالأوساق والبقر والعوامل ." (١)

" صفحة رقم ٢٧٩ الرجل من الكلأ والأراك ، فمملوك له ، وله منعه عن غيره كسائرالأشجار. وفي الحديث دليل على أن الحاكم إذا حكم بشيء ، ثم تبينله أن الحق في خلافه ، عليه رده ، فإن النبي (صلى الله عليه وسلم) رجع عن إقطاعه بعدما أخبر أنه كالماء العد وروي عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) أنه قال : " المسلمونشركاء في ثلاث : في الماء والكلإ والنار " والمراد منه الكلأ الذيينبت في الموات ، وأما النار ، قيل : أراد به الحجارة التي توري النارلا يمنع أحد أن يأخذ منها حجرا إذا كان في موات ، وأما النار التيأوقدها الرجل ، فله منع الغير منها ، وقيل : له أن يمنع من يأخذمنها جذوة ، ولكن لا يمنع من يستصبح منها مصباحا ، أو يدني منهاضغثا ، لأنه لا ينقص من عينها شيئا. والنوع الثاني من المعادن : ما يكون نفعه باطنا ، لا ينال إلا بمؤنة مثلمعادن الذهب والفضة ، والحديد والنحاس ، وسائر الجواهر يجوز للسلطانإقطاع مثل هذه المعادن ، والدليل عليه ما روي عن كثير بن عبد اللهابن عمرو بن عوف المزني ، عن أبيه ، عن جده أن النبي (صلى الله عليه وسلم) أقطع." (٢)

" إلى حائطه ثم اضرب فوق ذلك بجدار فإنه لا ضرر في الإسلام ولا ضرار ففي هذا الحديث والذي قبله إجباره على المعاوضة حيث كان على شريكه أو جاره ضرر في تركه وهذا مثل إيجاب الشفعة لدفع ضرر الشريك الطارئ ويستدل بذلك أيضا على وجوب العمارة على الشريك الممتنع من العمارة وعلي إيجاب البيع إذا تعذرت القسمة وقد ورد من حديث محمد بن أبي بكر عن أبيه مرفوعا لا تعضيه في الميراث إلا ما احتمل القسم وأبو بكر هو ابن عمرو بن حزم قاله الإمام أحمد والحديث حينئذ مرسل والتعضية هي القسمة ومتي تعذرت القسمة لكون المقسوم يتضرر بقسمته وطلب أحد الشريكين البيع أجبر الآخر وقسم الثمن نص عليه أحمد وأبو عبيد وغيرهما من الأئمة وأما الثاني وهو منع الجار من الانتفاع بملكه والاتفاق به فإن كان ذلك يضر بمن انتفع بملكه فله المنع كمن له جدار واه لا يحمل أن يطرح عليه

---

(١) تحفة الأحوذي، ٢٣١/٣

(٢) شرح السنة ـ للإمام البغوى متنا وشرحا، ٢٧٩/٨

خشب وأما إن لم يضر به فهل يجب عليه التمكين ويحرم عليه الامتناع أم لا فمن قال في القسم الأول لا يمنع المالك من التصرف في ملكه وإن أضر بجاره وقال هنا للجار المنع من التصرف في ملكه بغير إذنه ومن قال هناك بالمنع فاختلفوا ههنا على قولين أحدهما المنع ههنا وهو قول مالك والثاني أنه لا يجوز المنع وهو مذهب أحمد في طرح الخشب على جدار دار جاره ووافقه الشافعي في القديم وإسحاق وأبو ثور وداود بن المنذر وعبد الملك بن حبيب المالكي وحكاه مالك عن بعض قضاة المدينة وفي الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه و سلم قال لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبه على جداره قال أبو هريرة مالي أراكم عنها معرضين والله لأرمين بها بين أكتافكم وقضي عمر بن الخطاب رضي الله عنه على محمد بن مسلمة أن يجري ماء جاره في أرضه وقال لتمرن به ولو على بطنك وفي الإجبار على ذلك روايتان عن الإمام أحمد ومذهب أبي ثور الإجبار على إجراء الماء في أرض جاره إذا أجراه في قناة في باطن أرضه نقله عنه حرب الكرماني ومما ينهى عن منعه الضرر منع الماء والكلأ وفي الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ وفي سنن أبي داود أن رجلا قال يا نبي الله ما الشيء الذي لا يحل منعه قال الماء قال يا نبي الله ما الشيء الذي لا يحل منعه قال الملح قال يا نبي الله ما الشيء الذي لا يحل منعه قال أن تفعل الخير خير لك وفيه أيضا أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال الناس **شركاء في ثلاث** الماء والنار والكلأ وذهب أكثر العلماء إلى أنه لا يمنع فضل الماء الجاري والنابع مطلقا سواء قيل إن الماء لمالك أرضه أم لا وهذا قول أبي حنيفة والشافعي وأحمد وإسحاق وأبي عبيد وغيرهم والمنصوص عن أحمد وجوب بذله مجانا بغير عوض للشرب وسقي الزروع ومذهب أبي حنيفة والشافعي لا يجب بذله للزرع واختلفوا هل يجب بذله مطلقا أو إذا كان بقرب الكلأ ." (١)

"قال الشارح رحمه الله تعالى : والحديثان يدلان على تحريم بيع فضل الماء وهو الفاضل عن كفاية صاحبه . والظاهر أنه لا فرق بين الماء الكائن في أرض مباحة أو في أرض مملوكة ، وسواء كان للشرب أو لغيره ، وسواء كان لحاجة الماشية أو الزرع ، وسواء كان في فلاة أو في غيرها . وقال النووي حاكيا عن أصحاب الشافعي : إنه يجب بذل الماء في الفلاة بشروط : أحدها : أن لا يكون ماء آخر يستغني به . الثاني : أن يكون البذل لحاجة الماشية لا لسقي الزرع . الثالث : أن لا يكون مالكه محتاجا إليه . ويؤيد ما ذكرنا من دلالة الحديثين على المنع من بيع الماء على العموم حديث أبي هريرة عند الشيخين مرفوعا

(١) جامع العلوم والحكم، ص/٣٠٨

بلفظ : « لا يمنع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ » وأحاديث : « الناس شركاء في ثلاث : في الماء والكلأ والنار » وقد خصص من عموم المنع ما كان محرزا في الآنية ، فإنه يجوز بيعه قياسا على جواز بيع الحطب إذا أحرزه الحاطب . انتهى ملخصا .باب النهي عن ثمن عسب الفحل٢٧٨٥- عن ابن عمر قال : نهى النبي – صلى الله عليه وسلم – عن ثمن عسب الفحل . رواه أحمد والبخاري والنسائي وأبو داود .٢٧٨٦- وعن جابر أن النبي – صلى الله عليه وسلم – نهى عن بيع ضراب الفحل . رواه مسلم والنسائي .." (١)

"قوله : « ليمنع به الكلأ » . بفتح الكاف واللام بعدها همزة مقصورة : وهو النبات رطبه ويابسه ، والمعنى أن يكون حول البئر كلأ ليس عنده ماء غيره ولا يمكن أصحاب المواشي رعيه إلا إذا مكنوا من سقي بهائمهم من تلك البئر لئلا يتضرروا بالعطش بعد الرعي فيستلزم منعهم من الماء منعهم من الرعي ، وإلى هذا التفسير ذهب الجمهور .باب الناس شركاء في ثلاث وشرب الأرض العليا قبل السفلىإذا قل الماء أو اختلفوا فيه٣١١٥- عن أبي هريرة أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال :« لا يمنع الماء والنار والكلأ ». رواه ابن ماجة .٣١١٦- وعن أبي خراش عن بعض أصحاب النبي – صلى الله عليه وسلم – قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : « المسلمون شركاء في ثلاثة : في الماء والكلإ والنار » . رواه أحمد وأبو داود .٣١١٧- ورواه ابن ماجة من حديث ابن عباس وزاد فيه « وثمنه حرام » .٣١١٨- وعن عبادة أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى في شرب النخل من السيل أن الأعلى يشرب قبل الأسفل ، ويترك الماء إلى الكعبين ثم يرسل الماء إلى الأسفل الذي يليه وكذلك حتى تنقضي الحوائط أو يفنى الماء . رواه ابن ماجة وعبد الله بن أحمد .." (٢)

(١) بستان الأحبار شرح منتقى الأخبار (من دروس قناة المجد)، ٦/١

(٢) بستان الأحبار شرح منتقى الأخبار (من دروس قناة المجد)، ١٨٤/١

والعارية –١٢٥ – –- كتاب إحياء الموات –١٢٨ – –- باب النهي عن منع فضل الماء –١٣٠ – –- باب الناس **شركاء في ثلاث** ، وشرب الأرض العليا قبل السفلى إذا قل الماء واختلفوا فيه –١٣١ – –- باب الحمى لدواب بيت المال –١٣٣ – –- باب ما جاء في إقطاع المعادن –١٣٤ – –- باب إقطاع الأراضي –١٣٥ – –- باب الجلوس في الطرقات المتسعة ، للبيع ، وغيره –١٣٧ – –- باب من وجد دابة قد سيبها أهلها رغبة عنها –١٣٧ – –- كتاب الغضب والضمانات –١٣٩ – –- باب النهي عن جده وهزله –١٣٩ – –- باب إثبات غصب العقار –١٤٠ – –- باب تملك زرع الغاصب بنفقته ، وقلع غراسه –١٤١ – –- باب ما جاء فيمن غصب شاة ، فذبحها ، وشواها أو طبخها –١٤٣ – –- باب ما جاء في ضمان المتلف بجنسه –١٤٤ – –- باب جناية البهيمة –١٤٥ – –- باب دفع الصائل ، وإن أدى إلى قتله ، وأن الموصول عليه يقتل شهيدا –١٤١٤٨٧ – –- باب في أن الدفع لا يلزم الموصل عليه ، ويلزم الغير مع القدرة –١٤٩ – –- باب ما جاء في كسر أواني الخمر –١٤٩ – –- كتاب الشفعة –١٥٠ – –- كتاب اللقطة –١٥٥ – –- كتاب الهبة والهدية –١٥٨ – –- باب افتقارها إلى القبول والقبض و أنه على ما يتعارفه الناس –١٥٨ – –." (١)

"صلى الله عليه وسلم : ﴿ الناس **شركاء في ثلاث** ﴾ وقاسوا الحطب على الحشيش ، قال الشارح : والحديث أي حديث معاذ وأبي موسى وارد على الجميع والظاهر مع من قال به (قلت) : ؛ لأنه حصر لا يقاومه العموم ولا القياس وبه يعرف أنه لا يقاومه حديث ﴿ خذ الحب من الحب ﴾ الحديث أخرجه أبو داود ؛ لأنه عموم فالأوضح دليلا مع الحاصرين للوجوب في الأربعة وقال في المنار : إن ما عدا الأربعة محل احتياط أخذا وتركا والذي يقوي أنه لا يؤخذ من غيرها (قلت) : الأصل المقطوع به حرمة مال المسلم ولا يخرج عنه إلا بدليل قاطع وهو المذكور لا يرفع ذلك الأصل وأيضا فالأصل براءة الذمة وهذان الأصلان لم يرفعهما دليل يقاومهما فليس محل الاحتياط إلا ترك الأخذ من الذرة وغيرها مما لم يأت به إلا مجرد العموم الذي قد ثبت تخصيصه .." (٢)

---

(١) بستان الأحبار شرح منتقى الأخبار (من دروس قناة المجد)، ٥٠/٣

(٢) سبل السلام، ٢٢٧/٣

"٨٧٠ – وعن ﴿ رجل من الصحابة رضي الله عنه قال : غزوت مع النبي صلى الله عليه وسلم فسمعته يقول : الناس **شركاء في ثلاثة** : في الكلأ ، والماء ، والنار ﴾ رواه أحمد وأبو داود ، ورجاله ثقات.s" (١)

"(وعن ﴿ رجل من الصحابة قال غزوت مع النبي صلى الله عليه وسلم فسمعته يقول الناس **شركاء في ثلاثة** الكلأ ﴾ مهموز ومقصور ﴿ والماء والنار ﴾ .

رواه أحمد وأبو داود ورجاله ثقات) وروى ابن ماجه من حديث أبي هريرة مرفوعا " ﴿ ثلاث لا يمنعن الكلأ والماء والنار ﴾ وإسناده صحيح وفي الباب روايات كثيرة لا تخلو من مقال ولكن الكل ينهض على الحجية ويدل للماء بنصوصه أحاديث في مسلم وغيره والكلأ النبات رطبا كان أو يابسا ، وأما الحشيش والهشيم فمختص باليابس ، وأما الخلا مقصور غير مهموز فيختص بالرطب ومثله العشب .

والحديث دليل على عدم اختصاص أحد من الناس بأحد الثلاثة وهو إجماع في الكلأ في الأرض المباحة والجبال التي لم يحرزها أحد ، فإنه لا يمنع من أخذ كلئها أحد إلا ما حماه الإمام كما سلف ، وأما النابت في الأرض المملوكة والمتحجرة ففيه خلاف بين العلماء فعند الهادوية وغيرهم أن ذلك مباح أيضا وعموم الحديث دليل لهم ، وأما النار فاختلف في المراد بها فقيل أريد بها الحطب الذي يحطبه الناس وقيل أريد بها الاستصباح منها والاستضاءة بضوئها وقيل الحجارة التي تورى منها النار إذا كانت في موات ، والأقرب أنه أريد بها النار حقيقة ، فإن كانت من حطب مملوك فقيل حكمها حكم أصلها وقيل يحتمل أنه يأتي فيها الخلاف الذي في الماء وذلك لعموم الحاجة وتسامح الناس في ذلك ، وأما الماء فقد تقدم الكلام فيه وأنه يحرم منع المياه المجتمعة من الأمطار في أرض مباحة وأنه ليس أحد." (٢)

"قالت استأذن أبي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا نبي الله ما الشيء الذي لا يحل منعه قال الماء، قال يا نبي الله ما الشيء الذي لا يحل منعه قال الملح.قال الشيخ معناه الملح إذا كان في معدنه في أرض أو جبل غير مملوك فإن أحدا لا يمنع من أخذه، فأما إذا صار في حيز مالكه فهو أولى به وله منعه وبيعه والتصرف فيه كسائر أملاكه.قال أبو داود: حدثنا مسدد، قال: حدثنا عيسى بن يونس، قال: حدثنا حريز بن عثمان قال:، قال: حدثنا أبو خداش أنه سمع رجلا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول المسلمون **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار.قال

---

(١) سبل السلام، ٤/٣٤٤

(٢) سبل السلام، ٤/٣٤٥

الشيخ هذا معناه الكلأ ينبت في موات الأرض يرعاه الناس ليس لأحد أن يختص به دون أحد ويحجزه عن غيره، وكان أهل الجاهلية إذا غزا الرجل منهم حمى بقعة من اللأرض لماشيته ترعاها يذود الناس عنها فأبطل النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وجعل الناس فيها شرعا يتعاورونه بينهم. فأما الكلأ إذا نبت في أرض مملوكة لمالك بعينه فهو مال له ليس لأحد أن يشركه فيه إلا بإذنه.وأما قوله والنار فقد فسره بعض العلماء وذهب إلى أنه أراد به الحجارة التي توري النار يقول لا يمنع أحد أن يأخذ منها حجرا يقتدح به النار، فأما التي يوقدها الإنسان فله أن يمنع غيره من أخذها. وقال بعضهم ليس له أن يمنع من يريد يأخذ منها جذوة من الحطب التي قد احترق فصار جمرا وليس له أن يمنع من أراد أن يستصبح منها مصباحا أو أدنى منها ضغثا يشتعل بها لأن ذلك لا ينقص من عينها شيئا والله أعلم.." (١)

"فيها، وإذا كانت في الصحاري، ففيها الحديث، ويكون في الشفة لا في الزرع.٢ - وقال ابن حبيب: الفضل في الزرع مباح، كالفضل في الشفة (٣).٣ - وقال الشافعى (١) نحو قول مالك أنه في الآبار الفلوية لا المملوكة.قال الإمام: الماء مباح، الأصل فيه قوله: "الناس شركاء في ثلاث: الماء، والكلأ، والنار" (٢) أسكن الله الماء في الأرض، فمن أنبطه كان أحق به من غيره، فإذا أخذ منه حاجته، رجع الفضل إلى الأصل وهو الإباحة والاشتراك، هذا في ماء الأرض المشتركة، وأما ما في الأرض المملوكة؟ فإن قلنا: إن المالك يستولي على باطن الأرض كاستيلائه على ظاهرها، فالماء له. وإن قلنا: إنه لا يملك إلا ظاهرها، فليس له من الماء إلا ما له في الأرض الفلوية، وعلى هذا الأصل بنى أصحاب مالك قولهم: إن من أنهارت بئره واحتاج إلى ماء جاره أنه يعطيه له بغير ثمن، إذ لا خلاف من قوله في وجوب الأعطاء، لان اختلفوا في جهة الإعطاء.كما اتفق الناس على أن صاحب الماء أحق بالأصل، قال النبي عليه السلام: إنه لا حق لكم في الماء فقال: والذي نفسي بيده، ليذادن رجال عن حوضي أو قال: رجل، الحديث (٣)، وقال: "ثلاثة لا ينظر الله إليهم يوم القيامة"، فذكر رجلا كان له فضل ماء__________(١) انظر الحاوي الكبير: ٧/ ٥٠٦ - ٥١٠.(٢) رواه بلفظ المؤلف الحارث كما في بغية الباحث (٤٤٩) من حديث أبي خداش، وكذلك رواه الخطيب في موضع أوهام الجمع والتفريق: ٢/ ٤٨، وانظر علل الحديث لابن أبي حاتم: ١/ ٣٢٢. وأخرجه ابن ماجه (٢٤٧٢) من حديث ابن عباس بلفظ: " المسلمون" قال ابن حجر في تلخيص الجبير: ٣/ ٦٥ "وفيه عبد الله بن خراش متروك، وقد صححه ابن السكن"، وقال البوصيري

(١) معالم السنن الخطابي ١٢٩/٣

في مصباح الزجاجة: ٣/ ٨٠ "هذا إسناد ضعيف".(٣) أخرجه بنحوه مطولا مالك في الموطأ ا (٦٤) رواية يحيى.." (١)

"٣٠٠١ – وعن ابن عباس، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((المسلمون **شركاء في ثلاث**: في الماء، والكلأ، والنار)) رواه أبو داود، وابن ماجه. [٣٠٠١]٣٠٠٢ – وعن أسمر بن مضرس، قال: أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فبايعته. فقال: ((من سبق إلي ماء لم يسبقه إليه مسلم فهو له)) رواه أبو داود. [٣٠٠٢]٣٠٠٣ – وعن طاووس، مرسلا: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((من أحيي مواتا من الأرض فهو له، وعادي الأرض لله ورسوله ثم هي لكم مني)) رواه الشافعي. [٣٠٠٣]٣٠٠٤ – وروي في ((شرح السنة)): أن النبي صلى الله عليه وسلم أقطع لعبد الله بن مسعودـــــــالأخفاف مسان الإبل. قال الأصمعي: الخف الجمل المسن، والمعنى أن ما قرب من المرعى لا يحمى، بل يترك لمسان الإبل؛ وما في معناها من الضعاف التي لا تقوى علي الإمعان في طلب المرعى.الحديث السادس عن ابن عباس رضي الله عنهما: قوله: ((في ثلاث)) ((قض)): لما كانت الأسماء الثلاثة في معنى الجمع أنثها بهذا الاعتبار وقال: ((في ثلاث)) والمراد بالماء المياه التي لم تحدث باستنباط أحد وسعيه، كماء القني والآبار ولم يحرز في إناء أو بركة أو جدول مأخوذ من النهر. وبالكلأ ما ينبت في الموات، والمراد من الاشتراك في النار، أنه لا يمنع من الاستصباح منها والاستضاءة بضوئها، لكن للمستوقد أن يمنع أخذ جذوة منها، لأنه ينقصها ويؤدي إلي إطفائها. وقيل: المراد بالنار الحجارة التي توري النار، لا يمنع أخذ شيء منها إذا كانت في موات.الحديث السابع والثامن عن طاووس: قوله: ((وعادي الأرض)) ((قض)): المراد بـ ((عادي الأرض)) الأبنية والضياع القديمة التي لا يعرف لها مالك، نسبت إلي عاد قوم هود عليه السلام لتقادم زمانهم للمبالغة. وقوله: ((لله ورسوله)) معناه أنه فيء يتصرف فيه الرسول علي ما يراه ويستصوبه. أقول: قوله: ((هي لكم مني)) بعد قوله: ((لله ورسوله)) إشعار بأن ذكر الله تميهد لذكر رسوله تعظيما لشأنه وأن حكمه صلى الله عليه وسلم حكم الله، ولذلك عدل من ((لي)) إلي ((رسوله)) وفيه التفات.الحديث التاسع عن شرح السنة: قوله: ((الدور بالمدينة)) ((قض)): يريد بالدور المنازل والعرصة التي أقطعها رسول الله صلى الله عليه وسلم له ليبني فيها، وقد جاء في حديث آخر أنه صلى الله عليه وسلم أقطع." (٢)

---

(١) المسالك في شرح موطأ مالك ابن العربي ٤٤/٦

(٢) شرح المشكاة للطيبي الكاشف عن حقائق السنن الطيبي ٢٢٢٠/٧

"صحيحا، وأن يبيع الرجل أرضه وماءه (١).وفي أبي داود من حديث رجل من المهاجرين: غزوت مع النبي - صلى الله عليه وسلم - ثلاثا أسمعه يقول: "الناس شركاء في ثلاث في الكلأ والماء والنار" (٢)، وفي إسناده حبان (٣) بن زيد، وفيه جهالة.____________(١) "المستدرك" ٢/ ٤٤.(٢) رواه أبو داود (٣٤٧٧) من طريق ابن الجعد، عن حريز بن عثمان عن حبان بن زيد، عن رجل من قرن، ثم رواه من طريق آخر عن حريز بن عثمان وفيه: عن رجل من المهاجرين بلفظ: "المسلمون شركاء .. " الحديث.قال عبد الحق في "أحكامه" ٣/ ٢٩٨: حبان بن زيد لا أعلم روى عنه إلا حريز ابن عثمان وقد قيل فيه مجهول، وفي "علل ابن أبي حاتم" ١/ ٣٢٢ - ٣٢٣: سألت أبي عن حديث أبي عثمان عن أبي خداش قال: كنا في غزاة فنزل الناس منزلا فقطع الناس الطريق ومدوا الحبال على الكلأ فلما رأى ما صنعوا قال: سبحان الله! لقد غزوت مع رسول الله - صلى الله عليه وسلم - غزوات فسمعته يقول: "الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار". قال أبي: أبو عثمان هو عندي حريز بن عثمان، وأبو خداش لم يدرك النبي - صلى الله عليه وسلم - إنما حكى عن رجل من أصحاب النبي - صلى الله عليه وسلم - وقال المناوي: رمز لحسنه ولم بسم الرجل ولا يضر، فإنه صحابي وهم عدول. "فيض القدير" ٦/ ٣٥٣.وقال الحافظ في "التلخيص" ٣/ ٦٥: سماه أبو داود في روايته: حبان بن زيد وهو الشرعبي، وهو تابعي معروف. وفهم المناوي من قول الحافظ أن الحديث مرسل. وتعقبه الألباني في "الإرواء" ٦/ ٨ فقال: يعني -فهو- ليس بصحابي ولا يعني أن الحديث مرسل، كما فسر كلامه به المناوي، في "فيض القدير"، كيف وهو قد رواه -في جميع الطرق عنه- عن الرجل؟ وهو صحابي؛ فالحديث صحيح.(٣) ورد بهامش الأصل ما نصه: قال الذهبي في ترجمته: شيخ، وهو موثق في الدرجة الرابعة على ما بعده في الطبراني، وهو في الدرجة الثالثة عند ابن أبي حاتم، وقد اقتصر عليها، وقال: هو بالمنزلة التي قبلها يكتب حديثه وينظر فيه إلا أنه دونها.." (١)

"شيطانان يتهاتران ويتكاذبان) أي كل منهما يتسقط صاحبه وينقصه من الهتر وهو الباطل من القول (حم خد عن عياض بن حمار) واسناده صحيح(المستحاضة تغتسل من قرء الى قرء طس عن أبن عمرو) بن العاص واسناده حسن(المستشار مؤتمن) أي أمين على ما استشير فيه فمن أفضى الى أخيه بسر وأمنه على نفسه لزمه أن لا يشير عليه الا بما يراه صوابا فانه كالامانة لا يأمن على ايداع ماله الا ثقة (ت عن أم سلمة ه عن أبي مسعود) وهو متواتر(المستشار مؤتمن ان شاء أشار وان شاء لم يشر) أراد أنه لا يتعين

---

(١) التوضيح لشرح الجامع الصحيح ابن الملقن ٣١٨/١٥

عليه مالم يتحقق بترك اشارته حصول ضرر لمحترم (طب عن ثمرة) بن جندب من طريقين في احداهما ضعيف والاخرى متروك(المستشار مؤتمن فاذا استشير) أحدكم في شئ (فليشر) على من استشاره (بما أي بمثل الذي (هو صانع لنفسه) لان الدين النصيحة (طس عن علي) واسناده ضعيف خلافا للمؤلف(المسجد بيت كل مؤمن) وفي رواية كل تقي لكن يشترط أن لا يشغله بغير ما بني له (حل عن سلمان) باسناد ضعيف لكن له شواهد(المسجد الذي اسس على التقوى) المذكور في قوله تعالى ﴿لمسجد أسس على التقوى﴾ هو ﴿مسجدي هذا﴾ مسجد المدينة وبه أخذ مالك وفي خبر آخر أنه مسجد قباء ومال كثير الى ترجيحه (م ت عن أبي سعيد حم ك عن أبي) بن كعب(المسك أطيب الطيب) يجوز كونه حكما شرعيا وكونه اخبارا عاديا (م ت عن أبي سعيدالمسلم) أي الكامل (من) أي انسان أتى بار كان الدين و (سلم المسلمون) وغيرهم من أهل الذمة (من لسانه ويده) خصا بالذكر لان الاذى بهما أغلب (م عن جابر) بن عبد الله(المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده) بأن لا يتعرض لهم بما حرم من دمائهم واموالهم واعراضهم (والمؤمن من امنه الناس على دمائهم واموالهم) يعني أئتمنوه وجعلوه أمينا عليها لكونه مجربا مختبرا في حفظها وعدم الخيانة فيها وذكر المسلم والمؤمن بمعنى واحد تأكيدا وتقريرا (حم ت ن ك حب عن أبي هريرةالمسلم أخو المسلم) أي يجمعهما دين واحد والاخوة الدينية أعظم من الحقيقية لان ثمرة هذه دنيوية وتلك أخروية (د عن سويد بن الحنظلية) واسناده حسن(المسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده والمهاجر) أي هجرة تامة فاضلة (من هجر) أي ترك (ما نهى الله عنه) أي ليس المهاجر حقيقة من هاجر من بلاد الكفر بل من هجر نفسه واكرهها على الطاعة وحملها على تجنب المنهى لان النفس أشد عداوة من الكافر لقربها (خ دن عن ابن عمرو) بن العاص(المسلم مرآة المسلم فاذا رأى به شيأ فليأخذه) أي اذا أبصر ببدنه أو ثوبه نحو قذر أو قذاة لم يشعر به فلينحه عنه ثم ليره اياه (ابن منيع عن أبي هريرةالمسلمون اخوة) أي جمعتهم الاخوة الاسلامية لاتحاد الموافقة في ورود المشرب الايماني (لا فضل لاحد على أحد الا بالتقوى) والتقوى غيب عنا اذ محلها القلب فلا يجوز للمتقي أن يحقر مسلما (طب عن حبيب ابن خراش) وضعفه الهيثمي فرمز المؤلف لحسنه مدفوع(المسلمون **شركاء في ثلاث**) من الخصال (في الكلا) النابت في الموات فلا يختص به أحد (والماء) أي ماء السماء والعيون والانهار التي لا مالك لها (والنار) يعني الشجر الذي يتحطبه الناس من المباح فيوقدونه والحجارة التي يقدح بها (حم د

عن رجل) من المهاجرين (المسلمون على شروطهم) الجائزة شرعا أي ثابتون عليها واقفون عندها (دك عن أبي هريرة) حسنه الترمذي وضعفه غيره(المسلمون." [1]

"٩٢١٢ - (المسلمون **شركاء في ثلاث**) من الخصال قال البيضاوي: لما كان الأسماء الثلاثة في معنى الجمع انتهى بهذا الاعتبار فقال في ثلاث (في الكلأ) الذي ينبت في الموات فلا يختص به أحد (والماء) أي ماء السماء والعيون والأنهار التي لا مالك لها (والنار) يعني الحطب الذي يحتطبه الناس من الشجر المباح فيوقدونه أو الحجارة التي توري النار ويقدح بها إذا كانت في موات أو هو على ظاهره قال البيضاوي: المراد من الاشتراك في النار أنه لا يمنع من الإستصباح منها -[٢٧٢]- والإستضاءة بضوئها لكن للموقد أن يمنع أخذ جذوة منها لأنه ينتقصها ويؤدي إلى إطفائها(حم د) في البيع من حديث أبي خراش (عن رجل) من المهاجرين قال: غزوت مع النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ثلاثا أسمعه يقول بلفظه فذكره رمز لحسنه ولم يسم الرجل ولا يضر فإنه صحابي وهم عدول ذكره المناوي لكن قال ابن حجر: قد سماه أبو داود حبان بن زيد وهو تابعي معروف أي فالحديث مرسل." [2]

"٩١٩١ - "المسلم مرآة المسلم: فإذا رأى به شيئا فليأخذه. ابن منيع عن أبي هريرة".(المسلم مرآة المسلم: فإذا رأى به شيئا) مما يكره نقاه في ثوبه أو بدنه (فليأخذه) ثم يريه إياه كما ورد في خبر آخر (ابن منيع (١) عن أبي هريرة) سكت عليه المصنف وفيه يحيى بن عبيد الله (٢) قال الذهبي: غير ثقة.٩١٩٢ - "المسلمون إخوة لا فضل لأحد على أحد إلا بالتقوى. (طب) عن حبيب بن خراش (ح) ".(المسلمون إخوة) جمعهم تسب الإسلام (لا فضل لأحد على أحد) بنسب ولا شرف (إلا بالتقوى) فالتقي له الفضل على غيره، ولا تعرف التقى إذ التقى محلها القلب فلا ينبغي أن يحتقر مسلم مسلما. (طب (٣) عن حبيب بن خراش) بالخاء المعجمة آخره شين معجمة رمز المصنف لحسنه، وقال الهيثمي: فيه عبد الرحمن بن عمرو بن جبلة وهو متروك.٩١٩٣ - "المسلمون **شركاء في ثلاث**: في الكلأ، والماء، والنار. (حم د) عن رجل (ح) ".(المسلمون **شركاء في ثلاث**) لا يختص بها أحد دون أحد (في الكلأ) الذي ينبت في الموات (والماء) ماء السماء والعيون والآبار التي لا مالك لها (والنار) الحطب الذي يحتطب من المباح أو الحجارة التي يورى بها النار أو النار_____________(١) أخرجه ابن منع كما في المطالب العالية (٢٧٣٤)، والبخاري في الأدب المفرد (٢٣٩)، والديلمي في الفردوس (٦٥٨٧)، وضعفه الألباني كما في

(١) التيسير بشرح الجامع الصغير المناوي ٤٥٦/٢

(٢) فيض القدير المناوي ٢٧١/٦

ضعيف الجامع (٥٩٣٣)، والسلسلة الضعيفة (١٨٨٩)، وقال: ضعيف جدا.(٢) انظر المغني (٢/ ٧٣٨).(٣) أخرجه الطبراني في الكبير (٤/ ٢٥) رقم (٣٥٤٧)، وانظر المجمع (٨/ ٨٤)، وقال الألباني في ضعيف الجامع (٥٩٣٤)، والضعيفة (٤٦٧٧): موضوع.." (١)

"أن (١) رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: لا يمنع (٢) نقع بئر.قال محمد: وبهذا نأخذ. أيما رجل كانت له بئر فليس له أن يمنع الناس منها أن يستقوا (٣) منها لشفاههم وإبلهم وغنمهم، وأما لزرعهم (٤) ونخلهم فله (٥) أن يمنع ذلك. وهو قول أبي حنيفة والعامة من فقهائنا.__________(١) في نسخة: عن.(٢) قوله: لا يمنع، بصيغة المجهول. والنقع، بفتح النون وسكون القاف، قال بعض الرواة عن مالك: أي فضل مائها، يقال ينقع به أي يروي به، قال الباجي: ويروى: رهو (قال أبو الرجال: النقع والرهو هو الماء الواقف الذي لا يسقى عليه أو يسقى وفيه فضل. شرح الزرقاني ٣١/٤، والمنتقى ٣٩/٦) ماء، وهو بمعناه.(٣) قوله: أن يستقوا، أي أن يستقوا من تلك البئر لشفاههم ودوابهم، وهو جمع شفة بالفتح وهو شرب بني آدم بشفتهم، وأصله شفهه، ولذا صغر بشفيه وجمع بشفاه، يقال هم أهل الشفة أي لهم حق الشرب بشفاههم، قاله العيني.(٤) أي إن قصدوا أن يستقوا منها لزرعهم وأشجارهم.(٥) قوله: فله، أي لصاحب الماء أن يمنع من ذلك سواء أضر به أو لم يضر، لأنه حق خاص ولا ضرورة في ذلك، ولو أبيح ذلك لانقطعت منفعة الشرب. وهذا بخلاف مياه البحار والأنهار الكبار والأودية غير (في الأصل: الغير المملوكة، وهو خطأ) المملوكة لأحد، فإن للناس فيها حق الشرب وسقي الدواب، والأشجار وغير ذلك، لحديث: "الناس شركاء في ثلاثة: الماء، والكلأ، والنار"، أخرجه ابن ماجه من حديث ابن عباس، والطبراني من حديث ابن عمر، وغيرهما. وأما إذا كان الماء محرزا في الأواني، وصار مملوكا له بالإحراز ففيه حق المنع. والمسألة بتفاريعها مبسوطة في الهداية وشروحها.." (٢)

"السادسة (عن عيسى بن طلحة) بن عبيد الله التيمي المدني ثقة فاضل من كبار الثالثة (وهي البقول) هذا تفسير من بعض الرواة(فقال ليس فيها شيء) لأنها لا تقتات والزكاة لا تختص بالقوت وحكمته أن القوت ما يقوم به من بدن الإنسان لأن الاقتيات من الضروريات التي لا حياة بدونها فوجب فيها حق لأرباب الضرورات قاله القارىءوالحديث يدل على عدم وجوب الزكاة في الخضراوات وإلى ذلك ذهب مالك والشافعي وقالا إنما تجب فيما يكال ويدخس للاقتياتوعن أحمد أنها تخرج مما يكال ويدخر ولو

---

(١) التنوير شرح الجامع الصغير الصنعاني ٤٨١/١٠

(٢) التعليق الممجد على موطأ محمد اللكنوي، أبو الحسنات ٣٢٠/٣

كان لا يقتات وبه قال أبو يوسف ومحمدوأوجبها في الخضراوات الهادي والقاسم إلا الحشيش والحطب لحديث الناس شركاء في ثلاث ووافقهما أبي حنيفة إلا أنه استثنى السعف والتبنواستدلوا على وجوب الزكاة في الخضراوات بعموم قوله تعالى خذ من أموالهم صدقة وقوله ومما أخرجنا لكم من الأرض وقوله وآتوا حقه يوم حصاده وبعموم حديث فيما سقت السماء معشر ونحوه قالوا وحديث الباب ضعيف لا يصلح لتخصيص هذه العموماتوأجيب بأن طرقه يقوي بعضها بعضا فينتهي لتخصيص هذه العمومات ويقوي ذلك ما أخرجه الحاكم والبيهقي والطبراني من حديث أبي موسى ومعاذ حين بعثهما النبي صلى الله عليه وسلم إلى اليمن يعلمان الناس أمر دينهم فقال لا تأخذ الصدقة إلا من هذه الأربعة الشعير والحنطة والزبيب والتمر قال البيهقي رواته ثقات وهو متصل وما أخرجه الطبراني عن عمر قال إنما سن رسول الله صلى الله عليه وسلم الزكاة في هذه الأربعة فذكرها وهو من رواية موسى بن طلحة عن عمر قال أبو زرعة موسى عن عمر مرسل وما أخرجه بن ماجه والدارقطني من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ إنما سن رسول الله صلى الله عليه وسلم الزكاة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب زاد بن ماجه والذرة وفي إسناده محمد بن عبيد الله العرزمي وهو متروك وما أخرجه البيهقي من طريق مجاهد قال لم تكن الصدقة في عهد النبي صلى الله عليه وسلم إلا في خمسة فذكرها وأخرج أيضا من طريق الحسن فقال لم يفرض الصدقة النبي صلى الله عليه وسلم إلا في عشرة فذكر الخمسة المذكورة والإبل والبقر والغنم والذهب والفضة وحكي أيضا عن الشعبي أنه قال كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أهل اليمن إنما الصدقة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب قال البيهقي هذه المراسيل طرقها مختلفة وهي يؤكد بعضها بعضا انتهفلا أقل من انتهاض هذه الأحاديث لتخصيص تلك العمومات التي قد دخلها التخصيص بالأوساق والبقر والعوامل." (١)

"١ - (باب) بالتنوين (في) أحكام (الشرب) قد مر تفسير الشرب عن قريب (و) في حكم (من رأى صدقة الماء وهبته ووصيته جائزة مقسوما كان) ذلك الماء (أو غير مقسوم) كذا في رواية النسفي، ولأبي ذر: (٢)إلخ بدون ذكر قوله: في الشرب.

قال الحافظ العسقلاني: أراد المصنف بالترجمة الرد على من قال: إن الماء لا يملك، وتعقبه العيني: بأنه من أين يعلم أنه أراد بالترجمة الرد على من قال: إن الماء لا يملك، ويحتمل العكس.

وأيضا فقوله: إن الماء لا يملك، ليس على إطلاقه؛ لأن الماء على أقسام: قسم منه لا يملك أصلا، وكل

(١) تحفة الأحوذي عبد الرحمن المباركفوري ٣/٢٣١

(٢) باب من رأى ...

الناس فيه سواء في الشرب، وسقي الدواب وكرى النهر منه إلى أرضه، وذلك كالأنهار العظام، مثل: النيل والفرات ونحوهما.

وقسم منه يملك وهو الماء الذي يدخل في قسمة أحد إذا قسمه الإمام بين قوم، فالناس فيه شركاء في الشرب وسقي الدواب دون كرى النهر.

وقسم منه يكون محرزا في الأواني كالجباب والدنان والجرار ونحوها، وهذا مملوك لصاحبه بالإحراز، وانقطع حق غيره عنه، كما في الصيد المأخوذ حتى لو أتلفه رجل يضمن قيمته، ولكن شبهة الشركة فيه باقية؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: ((المسلمون شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار))، رواه ابن ماجه من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، ورواه الطبراني من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، ورواه أبو داود عن رجل من الصحابة وأحمد في «مسنده»، وابن أبي شيبة في «مصنفه»، والمراد شركة إباحة لا شركة ملك، فمن سبق إلى أخذ شيء منه في وعاء وأحرزه فهو أحق به، وهو ملكه دون من سواه لكنه لا يمنع من يخاف على نفسه من العطش، أو مركبه فإن منعه يقاتله بلا سلاح بخلاف الماء الثاني فإنه يقاتله فيه بسلاح.

ثم إن الرجل إذا كان له شرب في الماء وأوصى أن يسقي منه أرض فلان

[ج ١١ ص ١٢٦]

يوما أو شهرا أو سنة أجيزت من الثلث، فإن مات الموصى له بطلت الوصية، وإذا أوصى ببيع الشرب أو هبته أو صدقته فإن ذلك لا يصح للجهالة أو للغرر فإنه خطر الوجود؛ لأن الماء يجيء وينقطع، وكذا لا يصح أن يكون مسمى في النكاح حتى يجب مهر المثل، ولا بدل الصلح عن الدعوى.." (١)

"الأمن إلحاقا بمحل الإجماع بجامع انقطاع كمال النسبة إلى الحرم عند النسبة إلى غيره بالإنبات .وقوله (ولو نبت بنفسه) يعني الذي لا ينبت عادة لو نبت بنفسه (في ملك رجل) قد ظهر مما ذكرناه آنفا .واعترض عليه بوجهين : أحدهما أن النبات يملك بالأخذ فكيف تجب القيمة بعد ذلك ، والثاني أن الحرم غير مملوك لأحد فكيف يتصور قوله وقيمة أخرى ضمانا لمالكه .وأجيب عن الأول بأن قوله صلى الله عليه وسلم ﴿ الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلإ ، والنار ﴾ محمول على خارج الحرم ، وأما حكم الحرم فبخلافه لأنه حرم التعرض بالنص كصيده .وعن الثاني بأنه على قول من يرى تملك أرض الحرم وهو

(١) نجاح القاري لصحيح البخاري ص/٩٢٣١

قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله .وقوله (وما جف من شجر الحرم) بيان الاستثناء في مطلع هذه المسألة وهو ظاهر .." (١)

"لحوق الملالة بالمالك عند أخذ الأشياء منه ، بل يرضى بالأخذ توقيا عن لحوق سمة خساسة الهمة وتفاديا عن نسبته إلى دناءة الطبيعة فلا حاجة إلى شرع الزواجر .وقوله (والطير يطير والصيد يفر) يعني لما كان الأمر كذلك قلت الرغبة فلا تشرع الزواجر في مثله وهو معطوف على قوله الخشب يلقى على الأبواب .وقوله (وكذا الشركة العامة التي كانت فيه) أي فيما يوجد جنسه مباحا (وهو على تلك الصفة) أي الصفة التي كان عليها وهي مشتركة يحترز به عن الأبواب والأواني المتخذة من الخشب كما ذكرنا (تورث الشبهة) أي شبهة الإباحة بعد إحرازه (والحد يندرئ بها) وفي التعبير بالشركة العامة إشارة إلى قوله صلى الله عليه وسلم ﴿ الناس **شركاء في ثلاثة** : في الكلأ ، والماء ، والنار ﴾ وقوله (لما ذكرنا) يعني قوله والطير يطير والصيد يفر والسمك المالح هو المقدد الذي فيه الملح .وقوله (والحجة عليهما ما ذكرنا) يعني حديث عائشة وما ذكر بعده والجمار شحم النخل وهو شيء أبيض يقطع من رءوس النخل ويؤكل ، والودي صغار النخل .." (٢)

"قال (ولا يجوز بيع المراعي ولا إجارتها) والمراد به الكلأ وهو ما ليس له ساق من الحشيش ، كذا روي عن محمد ، وقيل ما ليس له ساق وما له ساق فهو كلأ ، وإنما فسر المراعي بذلك لأن لفظ المرعى يقع على موضع الرعي وهو الأرض وعلى الكلأ وعلى مصدر رعى ، ولو لم يفسر بذلك لتوهم أن بيع الأرض وإجارتها لا يجوز ، وهو غير صحيح لأن بيع الأراضي وإجارتها صحيح سواء كان فيها الكلأ أو لم يكن ، أما عدم جواز بيع الكلأ غير المحرز فلأنه غير مملوك لاشتراك الناس فيه بالحديث ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم " ﴿ الناس **شركاء في ثلاث** : الماء ، والكلأ ، والنار ﴾ " وما هو غير مملوك لا يجوز بيعه .ومعنى شركتهم فيها أن لهم الانتفاع بضوئها والاصطلاء بها والشرب وسقي الدواب والاستقاء من الآبار والحياض المملوكة والأنهار المملوكة من الأراضي المملوكة والاحتشاش من الأراضي المملوكة ، ولكن له أن يمنع من الدخول في أرضه ، فإن منع كان لغيره أن يقول له إن لي في أرضك حقا ، فإما أن توصلني إلى حقي أو تحتشه فتدفعه إلي أو تدعني آخذه ، كثوب لرجل وقع في دار إنسان هذا إذا نبت ظاهرا ، وأما إذا أنبته صاحب الأرض بالسقي ففيه اختلاف الرواية .وذكر في المحيط والذخيرة والنوازل أن صاحبها

---

(١) العناية شرح الهداية، ٢٠٥/٤

(٢) العناية شرح الهداية، ٣٢٧/٧

يملكه وليس لأحد أن يأخذه بغير إذنه فجاز بيعه .وذكر القدوري أنه لا يجوز بيعه لأن الشركة في الكلإ ثابتة بالنص ، وإنما تنقطع بالحيازة وسوق الماء إلى أرضه ليس بحيازة للكلأ فبقي على الشركة." [1]

"(وإذا كان لرجل نهر أو بئر أو قناة فليس له أن يمنع شيئا من الشفة ، والشفة الشرب لبني آدم والبهائم) اعلم أن المياه أنواع : منها ماء البحار ، ولكل واحد من الناس فيها حق الشفة وسقي الأراضي ، حتى إن من أراد أن يكري نهرا منها إلى أرضه لم يمنع من ذلك ، والانتفاع بماء البحر كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء فلا يمنع من الانتفاع به على أي وجه شاء ، والثاني ماء الأودية العظام كجيحون وسيحون ودجلة والفرات للناس فيه حق الشفة على الإطلاق وحق سقي الأراضي ، فإن أحيا واحد أرضا ميتة وكرى منه نهرا ليسقيها .إن كان لا يضر بالعامة ولا يكون النهر في ملك أحد له ذلك ؛ لأنها مباحة في الأصل إذ قهر الماء يدفع قهر غيره ، وإن كان يضر بالعامة فليس له ذلك ؛ لأن دفع الضرر عنهم واجب ، وذلك في أن يميل الماء إلى هذا الجانب إذا انكسرت ضفته فيغرق القرى والأراضي ، وعلى هذا نصب الرحى عليه ؛ لأن شق النهر للرحى كشقه للسقي به .والثالث إذا دخل الماء في المقاسم فحق الشفة ثابت .والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام ﴿ الناس **شركاء في ثلاث** : الماء ، والكلإ ، والنار ﴾ وأنه ينتظم الشرب ، والشرب خص منه الأول وبقي الثاني وهو الشفة ، ولأن البئر ونحوها ما وضع للإحراز .ولا يملك المباح بدونه كالظبي إذا تكنس في أرضه ، ولأن في إبقاء الشفة ضرورة ؛ لأن الإنسان لا يمكنه استصحاب الماء إلى كل مكان وهو محتاج إليه لنفسه وظهره ؛ فلو منع عنه أفضى إلى حرج عظيم ، وإن." [2]

"فصول في مسائل الشرب) (فصل في المياه) لما فرغ من إحياء الموات ذكر ما يتعلق به من مسائل الشرب ، لأن إحياء الموات يحتاج إليه ، وقدم فصل المياه على فصل الكري لأن المقصود هو الماء .والشفة أصلها شفهة أسقطت الهاء تخفيفا ، والمراد بها هاهنا الشرب بالشفاه .وجيحون : نهر خوارزم وسيحون : نهر الترك .ودجلة نهر بغداد : والفرات نهر الكوفة : وضفة النهر بالكسر والفتح : حافته وأنث ثلاث في قوله عليه الصلاة والسلام ﴿ الناس **شركاء في ثلاث** ﴾ " لأن الفصيح في الكلام إذا لم يذكر المعدود أن يذكر على لفظ المؤنث نظرا إلى لفظ الأعداد ، ومثله قوله عليه الصلاة والسلام " ﴿ من صام رمضان وأتبعه بست من شوال ﴾ " الحديث .والصوم إنما يتحقق في الأيام لا في الليالي .ولكن لما لم يذكر المعدود وهو الأيام أنثه .وقوله عليه الصلاة والسلام " شركاء " يريد به الإباحة في الماء الذي لم

---

(١) العناية شرح الهداية، ٩/١٢٣

(٢) العناية شرح الهداية، ١٤/٣٢٧

يحرز نحو الحياض والعيون والآبار والأنهار .وأما الكلأ وهو ما لا ساق له فإما أن ينبت في أرض شخص أو أنبته فيها بكري الأرض وسقيها ، فإن كان الأول كان مباحا للناس إلا أن أحدا لا يدخل ملكه إلا بإذنه ، فإن لم يجد في غير ذلك الموضع ؛ فإما أن يخرج له صاحب الأرض أو يأذن له بالدخول ، وإن كان الثاني فهو أحق به ، وليس لأحد أن ينتفع بشيء منه إلا برضاه لأنه حصل بكسبه والكسب للمكتسب .وأما النار فمن أوقد نارا في أرض فليس لأحد فيها حق فلهم أن ينتفعوا بناره من حيث الاصطلاء بها." (١)

"وتجفيف الثياب وأن يعمل بضوئها ، وأما إذا أراد أن يأخذ الجمر فليس له ذلك إلا برضاه ، لأن ذلك فحم أو حطب قد أحرزه الموقد ليس مما تثبت فيه الشركة .وكلامه واضح .وقوله (إلا أنه بقيت فيه شبهة الشركة نظرا إلى الدليل) يريد به قوله عليه الصلاة والسلام " ﴿ الناس شركاء في ثلاث ﴾ " وقوله (حتى لو سرقه إنسان لم يقطع) اعترض عليه بأنه على هذا ينبغي أن لا يقطع في الأشياء كلها ، لأن قوله تعالى ﴿ هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعا ﴾ يورث الشبهة بهذا الطريق .وأجيب بأن العمل بالحديث يوافق العمل بقوله تعالى هو الذي خلق لكم الآية ، ولا يلزم بالعمل به إبطال الكتاب .بخلاف قوله تعالى هو الذي خلق لكم فإن العمل به على الإطلاق يبطل قوله تعالى ﴿ الزانية والزاني ﴾ .﴿ والسارق والسارقة ﴾ وغير ذلك ، فدل على أن المراد به غير ما دل عليه الخصوصات .وقوله (وقيل له أن يمنع اعتبارا بسقي المزارع والمشاجر) ذكر في المبسوط .وأكثرهم على أن له أن يمنع في مثل هذه الصور ، لأن الشفة ما لا يضر بصاحب النهر والبئر .فأما ما يضر ويقطع فله أن يمنع ذلك .وقوله (ولهم أن يأخذوا منه) أي من الجدول الصغير علم من وضع المسألة فيه .وقوله (في الصحيح) إشارة إلى اختلاف المشايخ رحمهم الله فإن منهم من قال : لا يأخذون الماء للوضوء وغسل الثياب لأن الشركة تثبت في حق الشفة لا غير .والصحيح جوازه دفعا للحرج .وقوله (له ذلك في الأصح) احتراز عن قول بعض المتأخرين من." (٢)

"إلا أنه لا يمنع منه الكلاء وماء العامة.لان ذلك حقه.فقد أثبت رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه شركة عامة (١) بين الناس في قوله: " الناس شركاء في ثلاث: الكلاء والماء والنار " وفى منع حقه منه إساءة إليه وهو معنى قوله: ولو كان لك أن تمنعه الماء كان لك أن تقتله.٥٥٦ - فإن قال الامير: إنى لا آسره ولكن أحبسه، لم يكن لهذلك أيضا.لان في الحبس معنى العقوبة.وكذلك لو قال: أخرجه من الحرم، لم يكن له ذلك.لان الامن الثابت بسبب الحرم يحرم التعرض له بالحبس والاخراج كما في حق الصيد.٥٥٧

---

(١) العناية شرح الهداية، ١٤/٣٣٠

(٢) العناية شرح الهداية، ١٤/٣٣١

- ولو كانوا جماعة دخلوا الحرم للقتال فلا بأس للمسلمين (٩٣ ب) أن يقتلوهم لقوله تعالى ﴿ ولا تقاتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه ﴾ (٢) قال ابن عباس رضى الله عنهما: الحرم كله المسجد الحرام.أي كالمسجد الحرام في هذا الحكم، ولان حرمة الحرم لا يلزمنا بحمل الاذى عنهم، كما لا يلزمنا تحمل الاذى عن الصيد حتى أن الضبع إذا صال على إنسان في الحرم جاز قتله دفعا لاذاه.____________(١) ساقطة من هـ.(٢) سورة البقرة، ٢، الآية ١٩١.." (١)

"فلعدم الملك لحديث الناس **شركاء في ثلاث**: في الماء، والكلا، والنار.وأما بطلان إجارتها فلانها على استهلاك عين.ابن كمال.وهذا إذا نبت بنفسه، وإن أنبته بسقي وتربية ملكه وجاز بيعه.عيني.وقيل لا.قال: وبيع القصيل والرطبة على ثلاثة أوجه: إن ليقطعه، أو ليرسل دابته." (٢)

"لملكه بإحرازه.(ولو كانت البئر أو الحوض أو النهر في ملك رجل فله أن يمنع مريد الشفة من الدخول في ملكه إذا كان يجد ماء بقربه، فإن لم يجد يقال له) أي لصاحب البئر ونحوه (إما أن تخرج الماء إليه أو تتركه) ليأخذ الماء (بشرط أن لا يكسر ضفته) أي جانب النهر ونحوه (لان له حينئذ حق الشفة) لحديث أحمد: المسلمون **شركاء في ثلاث**: في الماء، والكلا،." (٣)

"لملكه بإحرازه.(ولو كانت البئر أو الحوض أو النهر في ملك رجل فله أن يمنع مريد الشفة من الدخول في ملكه إذا كان يجد ماء بقربه، فإن لم يجد يقال له) أي لصاحب البئر ونحوه (إما أن تخرج الماء إليه أو تتركه) ليأخذ الماء (بشرط أن لا يكسر ضفته) أي جانب النهر ونحوه (لان له حينئذ حق الشفة) لحديث أحمد: المسلمون **شركاء في ثلاث**: في الماء، والكلا،." (٤)

" . (ويجب بذل فاضل مسكن لمحتاج مجانا) ؛ لما تقدم ؛ (ولا) يصح بيع (ماء عد) بكسر العين ، وتشديد الدال ؛ أي : الذي له مادة لا تنقطع ، ما لم يحزه ؛ (كماء عين) ، (ونفع بئر) ؛ لحديث : ﴿ المسلمون **شركاء في ثلاث** ، في الماء والكلإ ، والنار ﴾ رواه أبو عبيد ، والأثرم . (ولا) يصح بيع (معدن جار) إذا أخذ منه شيء خلفه غيره (فقط) ، بخلاف الجامد ؛ فإنه يملك بملك الأرض ، ويأتي مثال المعدن الجاري ؛ (كقار ، وملح ، ونفط) ما لم يحزه ؛ لأن نفعه يعم ؛ فلا يملك

---

(١) السير الكبير، ٣٦٨/١

(٢) الدر المختار، ١٨٥/٥

(٣) الدر المختار، ٧٦٣/٥

(٤) الدر المختار، ٧٦٣/٦

؛ كالماء العد . (ولا) يصح بيع (نابت من كلأ وشوك ، ونحوه) ؛ كأشنان نابت في أرض قبل حيازته ، وطائر عشش في أرضه ولو محوطة ، وسمك نضب عنه الماء بأرضه (ما لم يحزه) ؛ لأنه لا يملك إلا بالحوز ، فإذا حازه (ولو بمصانع معدة) ملكه بمجرد حصوله فيها ؛ (فلا يدخل) شيء من ذلك (في بيع أرض) ؛ لأنه مشترك بين المسلمين حتى يحاز ، (ولكن مشتريها) ؛ أي : الأرض (أحق به) أي : بما في الأرض ؛ لكونه في أرضه ، (ومن أخذه ملكه) بحوزه ، وجاز له بيعه ؛ لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم : ﴿ نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه ﴾ رواه أبو عبيدة في الأموال . وفي معناه الكلأ ، والشوك ، ونحوه والمعدن الجاري . (وحرم دخول لأجل أخذ ذلك بغير إذن رب الأرض إن حوطت) ؛ لتعديه بتصرفه في ملك غيره بغير إذنه ، فلو أخذ شيئا من ذلك ملكه مع تحريم الدخول ، (وإلا) بأن لم تحوط ؛ (جاز) دخوله لأخذه لدلالة الحال على الإذن فيه (بلا ضرر) على رب الأرض ، فإن تضرر بالدخول حرم . (وحرم) على رب الأرض (منع مستأذن) في دخول (إذن) . (ويتجه) ولمستأذن منع من دخول أرض الغير ، أن (يدخل قهرا) ، ويأخذ ما يحتاجه مما فيها من المباح ، إن لم يحصل ضرر بدخوله ، فإن حصل ضرر

". (١)

" العقيق وهو يعلم أنه من عامر المدينة ولأنه موات لم تتعلق به مصلحة العامر فجاز إحياؤه كالبعيد | و (لا) يملك بإحياء (ما) - أي : مكان - (نضب) أي : غار (ماؤه من الجزائر) والرقاق مما لم يكن مملوكا | والرقاق بفتح الراء أرض لينة أو رمال يتصل بعضها ببعض | قال الحجاوي في الحاشية : وقال بعضهم : أرض مستوية لينة التراب تحتها صلابه | قال أحمد في رواية العباس بن موسى : إذا نضب الماء عن جزيرة إلى فناء رجل لم يبن فيها لأن فيه ضررا وهو أن الماء يرجع إلى ذلك المكان فإذا وجده مبنيا رجع إلى الجانب الآخر فأضر بأهله ولأن الجزائر منبت الكلأ والحطب فجرت مجرى المعادن الظاهرة وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : لا حمى في الأراك | وما روي عن عمر أنه أباح الجزائر أي : ما نبت فيها | وفي الإقناع أما ما نضب عنه الماء من الجزائر والرقاق مما لم يكن مملوكا فكل أحد أحياه كموات وكأن ع‌ىى المصنف أن يقول : خلافا له | (ولا) يملك بإحياء (ما غمره الماء من) مكان (مملوك) بأن غلب عليه الماء ثم نضب عنه بل هو باق على ملك ملاكه قبل غلبة الماء عليه فلهم

---

(١) مطالب أولي النهى، ٣/٢٤

أخذه لعدم زوال ملكهم عنه | فائدة : وأن كأن ما نضب عنه الماء لا ينتفع به أحد فعمره أنسأن عمارة لا ترد الماء مثل أن يجعله مزرعة فهو أحق به من غيره لأنه متحجر بما ليس فيه حق فأشبه المتحجر في الموات | (وأن ظهر فيما أحيا) من موات (عين ماء أو) ظهر (معدن جار) وهو الذي كلما أخذ منه شيء خلفه عوضه (كنفط وقار أو) ظهر فيه (كلأ أو شجر فهو أحق به) لأنه في ملكه خارج من أرضه أشبه المعادن الجامدة والزرع لحديث : من سبق إلى ما لم يسبق إليه أحد فهو له : (١) وفي لفظ فهو أحق به فهنا أولى (ولا يملكه) لحديث ابن عباس : الناس شركاء في ثلاث [في] الماء [والكلأ] والنار + (رواه الخلال وابن ماجه وزاد وثمنه

١- (رواه أبو داود)

". (١)

"٩٦لما جاء في ذلك من الحديث والآثار .وله أن يمنع سقي الزرع والنخل والشجر والكرم من قبل أن هذا لم يجيء فيه حديث وهو يضر بصاحبه .فأما الحيوان المواشي والإبل والدواب فليس له أن يمنع من ذلك . ألا ترى لو عن رجلا صرف نهر رجل إلى أرضه فاختصما قضيت به لرب النهر ومنعت الذي قهره من صرف مائه إلى أرضه من نهر كان أو قناة أو عين بئر أو مصنعه .ألا ترى أن هذا يهلك حرث صاحب الماء في نهر الغاصب يقطعه عن حرث أرضه وعن سقي زرعه ونخله وشجره وان شرب الشفة لا يقطع عن ذلك ولا يضر ، وفصل ما بين هذين الأحاديث التي جاءت في ذلك والسنة .[١٩٦]حدثني محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال:كتب غلام لعبد الله بن عمر إلى عبد الله بن عمر :أما بعد!فقد أعطيت بفضل مائي ثلاثين ألفا بعد ما أرويت زرعي ونخلي وأصلي . فإن رأيت أن أبيعه وأشتري به رقيقا أستعين بهم في عملك فعلت . فكتب إليه :قد جاءني كتابك وفهمت ما كتبت به إلي ، وإني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " من منع فضل ماء ليمنع به فضل كلأ منعه الله فضله يوم القيامة ".فإذا جاءك كتابي هذا فاسق نخلك وزرعك وأصلك ، وما فضل فاسق جيرانك الأقرب فالأقرب . والسلام.قال:[١٩٧]وحدثني جرير بن عثمان الحمصي عن زيد بن حبان الشرعي قال: كان منا رجل بأرض الروم نازلا ، وكان قوم يزرعون حول خبائه فطردهم ، فنهاه رجل من المهاجرين عن ذلك وزجره ، فامتنع .فقال الرجل : لقد غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث غزوات أسمعه

---

(١) مطالب أولي النهى، ٤/١٨٤

فيها يقول: المسلمون شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار " فلما سمع الرجل ذكر النبي صلى الله عليه وسلم رق فأتى الرجل فاعتنقه ، واعتذر إليه." (١)

"""""""" صفحة رقم ٨١ """""""(ولا يصلح مهرا) لما بينا ويجب مهر المثل (ولا بدلا في الخلع) حتى ترد ما قبضت منالمهر (ولا بدلا في الصلح عن دعوى المال ولا في القصاص) ويسقط القصاص وتجبالدية .(والمياه أنواع) الأول (ماء البحر ، وهو عام لجميع الخلق الانتفاع به بالشفة وسقيالأراضي وشق الأنهار) لا يمنع أحد من شيء من ذلك كالانتفاع بالشمس والهواء .(و) الثاني (الأودية والأنهار العظام كجيحون وسيحون والنيل والفرات ودجلة ، فالناسمشتركون فيه في الشفة وسقي الأراضي ونصب الأرحية) والدوالي إذا لم يضر بالعامة ، وذلكبأن يحيي مواتا ويشق نهرا لسقيها ليس في ملك أحد لأنه مباح في الأصل وغلبة الماء تمنعقهر غيره واستيلاءه عليه ، وإن كان يضر بالعامة فليس له ذلك ، لأن دفع الضرر عنهمواجب ، وذلك بأن يكسر ضفته فيميل الماء إلى جانبها فيغرق الأراضي والقرى ، وكذا شقالساقية لل‍رحى والدالية .(و) الثالث (ما يجري في نهر خاص لقرية فلغيرهم فيه شركة في الشفة) وهو الشربوالسقي للدواب ، ولهم أخذ الماء للوضوء وغسل الثياب والخبز والطبخ لا غير ، وإن أتىعلى الماء كله . روي أنه وردت عن أبي حنيفة مسائل من خراسان فدفعها إلى زفر ليكتبفيها : منها رجل له ماء يجري إلى مزارعه فيجيء رجل فيسقي إبله ودوابه منه حتى ينفذه كلههل له ذلك ؟ فكتب زفر : ليس له ذلك ، فعرضها على أبي حنيفة فغلطه وقال : لصاحبالإبل ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام : ' الناس شركاء في ثلاث ' الحديث ، والحديثيشمل الشرب والشرب ، إلا أن الشرب خص في النهر الخاص دفعا للضرر عن أهله ، وبقيحق الشفعة للضرورة إما لشدة الحاجة ، أو لأنه لا يقدر على استصحاب الماء في كل مكان .والبئر والحوض حكمهما حكم النهر الخاص .(و) الرابع (ما أحرز في حب ونحوه فليس لأحد أن يأخذ منه شيئا بدون." (٢)

"ثمرتها فكأنه جردها من الثمرة وعراها منها ثم اشتق منها الإعراء اه

واقتصر في الهداية في تفسير المحاقلة على القول الثالث وجوز الشافعي بيع المزابنة فيما دون خمسة أو سق لنهيه عن المزابنة ورخص في العرايا وهي أن يباع بخرصها (((بخرصها))) تمرا فيما دون خمسة أو سق

---

(١) الخراج لأبي يوسف، ص/٩٦

(٢) الاختيار لتعليل المختار، ٨١/٣

وأجاب أصحابنا بأن العرية العطية لغة وتأويله أن يبيع المعرى له ما على النخيل من المعرى بتمر مجذوذ وهو بيع مجاز لأنه لا يملكه فيكون برا مبتدأ كذا في الهداية

وأصحابنا خرجوا عن الظاهر من ثلاثة أوجه الأول إطلاق البيع على الهبة

الثاني قوله رخص بخالف (((يخالف))) ما قرروه وجوابه أنه رخصة في الوفاء بالوعد والعزيمة أن يفي بالموعود فأعطى غيره مع كونه ليس بإخلاف للوعد رخصة

الثالث التقييد بما دون خمسة أو سق فائدة على مذهبنا لا فائدة له وجوابه لأن الواقعة في القليل

ومن مشايخنا من ادعى أن الترخيص في بيع العرايا منسوخ بالنهي عن بيع العرايا

ومنهم من قال تعارض المحرم والمبيح فقدم المحرم وهو مردود بأن الرخصة متصلة بالنهي فلا يصح القول بنسخ لترخيص (((الترخيص))) للاتصال وقد ثبت في البخاري أنه نهى عن بيع المزابنة ثم رخص بعد ذلك في بيع العرايا فبطل القول بالنسخ والله الموفق

والخرص الحزر (((الحرز)))

وكذا لا يجوز بيع العنب بالزبيب ومعنى النهي أنه مال الربا فلا يجوز بيعه بجنسه مع الجهل كما لو كانا موضوعين على الأرض

ثم اعلم أن تعريف المزاينة (((المزابنة))) بأنها بيع الثمر بالتمر خلاف التحقيق والأولى أن يقال بيع الرطب بتمر إلى آخره لأنه الثمر بالمثلثة حمل الشجر رطبا أو غيره وإذا لم يكن رطبا جاز لاختلاف الجنس ولو كان الرطب على الأرض كالتمر لم يجز بيعه متساويا عند العلماء إلا أبا حنيفة لما سيأتي في باب الربا

قوله (والملامسة والقاء الحجر) ومثلها المنابذة وهذه بيوع كانت في الجاهلية فنهى عنها وهو أن يتراوض الرجلان على سلعة أي يتساوما فإذا لمسها المشتري أو نبذها إليه البائع أو وضع المشتري عليها حصاة لزم البيع رضي البائع أو لم يرض والأول بيع الملامسة والثاني بيع المنابذة والثالث القاء الحجر ولأن فيه تعليقا بالحظر ولا بد في هذه البيوع أن يسبق الكلام منهما على الثمن قوله (وثوب من ثوبين) لجهالة المبيع وتقدم في خيار الشرط أنه إذا جعل للمشتري خيار التعيين جاز فيما دون لثلاثة (((الثلاثة))) فلذا أطلقه هنا

وفي المعراج وكذا عبد من عبدين لا يجوز ولا خلاف فيه لأحد حتى لو قبضهما وماتا معا يضمن نصف قيمة كل واحد منهما لأن أحدهما مضمون بالقيمة لأنه مقبوض بحكم البيع الفاسد والآخر أمانة

وليس أحدهما بأولى من الآخر فشاعت الأمانة والضمان ولهذا لو كان البيع صحيحا بأن كان فيه خيار المشتري يضمن نصف ثمن كل واحد والفاسد معتبر بالصحيح والقيمة هنا كالثمن ثمة ولو ماتا مر تبين ضمن قيمة الأول لأنه تعين مضمونا لتعقدر (((لتعذر))) الرد فيه ولو حررهما معا عتق أحدهما لأنه ملك أحدهما بالقبض وإن حرر أحدهما لم يصح أي لو قال البائع أ المشتري أحدهما حر ولو قالا متعاقبا عتقا لأن كل واحد أعتق ملكه وملك غيره فيصح في ملكه والبيان إلى المشتري لأن من نقذ (((نفذ))) فيه عتقه مضمون بالقيمة والقول في المضمون قول الضامن ولو قبض أحدهما بإذن البائع فهلك غرم قيمته اه

وقيد بالقيمي إذ بيع المبهم من المثلى جائز

قال في التلخيص من باب بيع المبهم لو اشترى أحد عبدين أو ثوبين فسد لجهل يورث نزاعا ضد المثلي فلو قبضهما ملك أحدهما والآخر أمانة وفاء بالعهد إلى آخره

قوله (والمراعي وإجارتها) أي لا يجوز بيع الكلأ وإجارته أما البيع فلأنه ورد على ما لا يمكله (((يملكه))) لاشتراك الناس فيه بالحديث الناس **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار ٢ (٢١٢) وأما الإجارة فلأنها عقدت على استهلاك عين مباح ولو عقدت على استهلاك عين

".(١)

"النهر جرى الملقى عليه طينه وغير فلك فينكشف بهذا اللفظ موضع الخلاف وهو أن يكون الحريم موازيا للأرض لا فصل بينهما وأن لا يكون الحريم مشغولا بحق أخدهما معينا معلوما وإن كان فيه أشجار ولا يدري من غرسها فهو على الخلاف أيضا وكذا قبل إلقاء الطين على الخلاف والصحيح أنه لصاحب النهر ما لم يفحش

ثم إذا كان الحريم لأحدهما أيهما كان لا يمنع الآخر من الانتفاع على وجه لا يبطل حق مالكه كالمرور فيه وإلقاء الطين ونحو ذلك مما جرت به العادة ولا يغرس فيه إلا المالك لأنه لا يبطل حقه

قال الفقيه أبو جعفر أخذ بقوله في الغرس وبقولهما في إلقاء الطين

ثم عند أبي يوسف حريمه قدر نصف بطن النهر من كل جانب وهو اختيار الحاوي وعند محمد مقدار بطن النهر من كل جانب وهو اختيار الكرخي

---

(١) البحر الرائق، ٨٣/٦

وذكر في كشف الغوامض أن الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه في نهر كبير لا يحتاج فيه إلى الكري في كل حين أما الأنهار الصغار يحتاج فيه إلى كربها (((كريها))) في كل وقت فلها حريم بالاتفاق ا هـ

(مسائل الشرب) لما فرغ من ذكر إحياء الموات ذكر ما يتعلق به من مسائل الشرب لأن إحياء الموات يحتاج إليه

وقدم فصل المياه على غيره لأن المقصود هو الماء لا يقال إذا كان الشرب مما يحتاج إليه إحياء الموات كان اللائق تقديم مسائل الشرب على مسائل احياء الموات قلنا لأصالته وكثرة فروعه يستحق التقديم على الشرب

قال في المحيط يحتاج إلى معرفة مشروعية حق الشرب وتفسيره لغة وشرعا وركنه وشرطه وحكمه

أما مشروعيته فلقوله إذا بلغ الوادي الكعبين لم يكن لأهل الأعلى أن يحبسوه عن أهل الأسفل وأما تفسيره لغة فهو عبارة عن النصيب من الماء لقوله تعالى ﴿كل شرب محتضر ﴾ القمر ٢٨ أراد بالشرب النصيب من الماء ولقوله تعالى ﴿ لها شرب ﴾ الشعراء ١٥٥ أي ينصيب (((نصيب)))

وفي الشرع النصيب من الماء للأراضي لا لغيرها

وأما ركنه فهو الماء لأن الشرب يقوم به

وأما شرط حله أن يكون ذا حظ من الشرب

وأما حكمه فالإرواء لأن حكم الشيء ما يفعل لأجله وإنما شرب الأرض لتروي ا هـ

قال رحمه الله (وهو نصيب الماء) قال الشارح أي الشرب بالكسر هو النصيب والماء والصواب هو النصيب من الماء ولك أن تقول ما ذكره المؤلف المعنى اللغوي وهو لا يليق ذكره في المتون

قال رحمه الله (الأنهار العظام كدجلة الفرات (((والفرات))) غير مملوكة ولكل أن يستقي أرضه ويتوضأ به ويشرب وينصب الرحا عليه ويكرى نهرا منها إلى أرضه إن لم يضر بالعامة) لقوله عليه الصلاة والسلام الناس **شركاء في ثلاث**

في الماء والنار والكلأ (١) ولأن هذه الأنهار ليس لأحذ (((لأحد))) فيها يد على الخصوص لأن قهر الماء يمنع قهر غيره فلا يكون محرزا في الملك بالإحراز فإذا لم يكن مملوكا كان مشتركا

والمراد بالماء في الحديث ما ليس بمحرز فإن المحرز قد ملكه فخرج عن كونه مباحا كالصيد إذاأحرزه لا يجوز لأحد أن ينتفع به إلا بإذنه

وشرط لجواز الانتفاع أن لا يضر بالعامة فإن كان ضر بالعامة فإن كان يضر بالعامة ليس له الكري ونصب الرحا لأن الانتفاع بالمباح لا يجوز إلا إذا كان لا يضر بالعامة كالشمس والقمر والهواء

والمراد بالكلأ الحشيش الذي ينبت بنفسه من غير أن ينبته أحد ومن غير أن يزرعه ويسقيه فيملكه من قطعه وأحرزه وإن كان في أرض غيره

والمراد بالنار الاستضاءة بنورها والاصطلاء بها والإيقاد من لهبها فليس لأحد أن يمنع من ذلك

إذا كان في الصحراء بخلاف ما لو أراد أن يأخذ جمرة لأنه ملكه ويتضرر بذلك فكان له منعه كسائر أملاكه ا هـ

قال رحمه الله (وفي الأنهار المملوكة والآبار والحياض لكل شربه وسقي دوابه لا أرضه وإن خيف تخريب النهر لكثرة البقور يمنع) وإنما كان له حق الشرب وسقي الدواب لما روينا ولأن الأنهار والآبار والحياض لم توضع للإحراز والمباح لا يملك إلا بالإحراز ولكن المسافر لا يمكنه أن يأخذ ما يوصله إلى مقصده فيحتاج أن يأخذ مما يمر عليه مما ذكر ما يحتاج إليه لنفسه ودوابه وصاحبه فلو منع من ذلك لحقه ضرر عظيم وهو مدفوع شرعا بخلاف سقي الأراضي حيث يمنع وإن لم يكن فيه ضرر لأن في إباحة ذلك إبطال حق صاحب الأنهار إذ لا نهاية لذلك فتذهب منفعة صاحب الأنهار فيلحقه بذلك ضرر بخلاف سقي الدواب لأنه مثله لا يلحقه به ضرر حتى لو تحقق فيه الضرر يمنع وهو المراد بقوله وإن خيف تخريب النهر لكثرة البقور لأن الحق لصاحبه على الخصوص وإنما أثبتنا ما ذكرنا لغيره للضرورة فلا معنى لإبقائه على وجه يضر بصاحبه

قال في

." (١)

"قال في المغني وعامة فقهاء الأمصار على أن الموات يملك بالإحياء وإن اختلفوا في شروطه ويملكه محييه

بما فيه من معدن جامد كذهب وفضة وحديد وكحل لأنه من أجزاء الأرض فتبعها في الملك كما لو اشتراها بخلاف الركاز لأنه مودع فيها للنقل وليس من أجزائها وهذا في المعدن إذا ظهر بإظهاره وحفره

---

(١) البحر الرائق، ٢٤٢/٨

وأما ما كان ظاهرا فيها قبل إحيائها فلا يملك لأنه قطع لنفع كان واصلا للمسلين بخلاف ما ظهر بإظهاره فلم يقطع عنهم شيئا

ولا خراج عليه إلا إن كان ذميا فعليه خراج ما أحيا من موات عنوة لأنها للمسلمين فلا تقر في يد غيرهم بدون خراج وأما غير العنوة كأرض الصلح وما أسلم أهله عليه فالذمي فيه كالمسلم

لا ما فيه من معدن جار كنفط وقار وما نبت فيه من كلأ أو شجر لحديث الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار رواه الخلال وابن ماجه من حديث ابن عباس وزاد فيه وثمنه حرام ولأنها ليست من أجزاء الأرض فلم تملك بملكها كالكنز ولكنه أحق به لحديث من سبق إلى ما لم يسبق إليه أحد فهو له رواه أبو داود وفي لفظ فهو أحق به

ومن حفر بئرا بالسابلة ليرتفق بها كالسفارة لشربهم ودابهم فهم أحق بمائها ما أقاموا عليها ولا يملكونها لجزمهم بانتقالهم عنها وتركها لمن ينزل منزلتهم بخلاف التملك

وبعد رحيلهم تكون سبيلا للمسلمين لعدم أولوية أحد من غير الحافرين على غيره

فإن عادوا كانوا أحق بها من غيرهم لأنهم إنما حفروها لأنفسهم ومن عادتهم الرحيل والرجوع فلا تزول أحقيتهم به

---

(١) ".

"-----قال شيخ الاسلام في «شرحه»: إذا كانت الحنطة المنقاة مثل الحنطة في سنبلها أكثر أو أقل، أو لا يدري، أما إذا كانت أكثر يجوز قال عليه الصلاة والسلام: «الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار»؛ والمراد من الماء المذكور في الحديث الماء الذي في الآبار والأنهار؛ لأن هذا الماء وجد بإيجاد الله تعالى في مكانه، فبقي على الإباحة على أصل الخلقة حتى يؤخذ في الجرار، فإذا أخذه وجعله في جرة، أو ما أشبهها من الأوعية، فقد أحرزه فصار أحق به، فيجوز بيعه وتصرفه فيه كالصيد الذي يأخذه، فأما بيع ما جمعه الإنسان في حوضه من الماء ذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده في شرح كتاب الشرب: أن الحوض إذا كان مجصصا، أو كان الحوض من نحاس أو صفر جاز البيع على كل حال، فكأنه جعل صاحب الحوض محرزا الماء بجعله في حوضه، ولكن بشرط أن ينقطع الجري حتى يختلط المبيع بغير المبيع، وإن لم يكن الحوض من الصفر أو النحاس، ولم يكن مجصصا، فقد اختلف فيه على حسب

---

(١) منار السبيل، ١/٤٢١

اختلافهم في الجمد في المجمدة في الصيف على ما يأتي بيانه بعد هذا إن شاء الله.قال رحمه الله: والمختار في هذه المسألة أنه إن سلم أولا على سوم البيع، ثم باع بعد التسليم جاز، وإن باع أولا ثم سلم لا يجوز؛ لأن الحوض ينصب شيئا من الماء، فيهلك بعض المبيع، فإذا كان البيع أولا كان الهلاك قبل القبض، فتسقط حصته من الثمن، وقدر الهلاك مما لا يعرف، فتكون حصة الباقي من الثمن مجهولة، وإنها توجب فساد العقد.ورأيت في موضع آخر إن كان صاحب الحوض ملأ الحوض من ساحة نهر لا يجوز بيعه؛ لأنه لم يصر محرزا له بحوضه فإنما باع ما لم يملك وإن كان ملأه ماء بجرة، أو بالقربة جاز البيع؛ لأنه ملكه بالإحراز بالجرة أو بالقربة، فقد باع ما ملكه فجاز.." (١)

"في التوصل إليه ولا تضن به الطباع إذا أحرز حتى أنه قلما يوجد أخذه على كره من المالك ولا ينسب إلى الجناية بناء على أن الضنة بها تعد من الحساسة وما هو كذلك لا يحتاج إلى شرع الزاجر فيه كما دون النصاب قال المصنف ولأن الحرز فيها ناقص فإن الخشب بصورته الأولى يلقى على الأبواب وإنما يدخل في الدار للعمارة لا للإحراز وذلك في زمانهم وأما في زماننا فيحرز في دكاكين التجار قال والطير يطير يعنى من شأنه ذلك وبذلك تقل الرغبات فيه والوجه أن قوله والطير يطير من بيان نقصان الحرز إلا أن هذا الوجه قاصر عن جميع صور الدعوى وكذا الشركة العامة التى كانت فيه أي في الصيد قبل الإحراز بقوله عليه الصلاة والسلام الصيد لمن أخذه وهو حال كونه على تلك الصفة أي الأصلية تورث الشركة العامة فيه شبهة بعد الإحراز فيمتنع القطع والوجه أن يحمل على أن الشبهة العام الثابتة في الكل بالإباحة لأصلها ثابتة بالإجماع وأما قوله عليه الصلاة والسلام الناس **شركاء في ثلاثة** فإنما يتناول الحشيش والقصب بلفظ الكلإ ففيه قصور أيضا قال ويدخل في السمك المالح والطرى وصوابه السمك المليح أو المملوح وفي الطير الدجاج والبط والحمام لما ذكرنا يعنى قوله والطير يطير فيقل إحرازه عنه وأما قوله ولإطلاق قوله صلى الله عليه وسلم لا قطع في الطير فحديث لا يعرف رفعه بل رواه عبد الرزاق بسند فيه جابر الجعفى عن عبد الله بن يسار قال أتى عمر بن عبد العزيز برجل سرق دحاجة فأراد أن يقطعه فقال له سلمة بن عبد الرحمن قال عثمان لا قطع في الطير ورواه ابن أبى شيبة عن عبد الرحمن بن مهدى عن زهير بن محمد عن يزيد بن خصيفة قال أتى عمر بن عبد العزيز برجل قد سرق طيرا فاستفتى في ذلك السائب بن يزيد فقال ما رأيت أحدا قطع في الطير وما عليه في ذلك قطع فتركه عمر فإن كان هذا مما لا مجال للرأى فيه فحكمه حكم السماع وإلا فتقليد الصحابى عندنا

---

(١) المحيط البرهاني للإمام برهان الدين ابن مازة، ٣٦٩/٦

"(١)".

"يتصرف فيها كيف شاء ظاهر قوله لأن أمر الموكل به أي بأخذ المباح غير صحيح لعدم ملكه وولايته والوكيل بملكه أي يملك المباح بدون أمر الموكل فلا يصلح الوكيل نائبا عن الموكل لأن التوكيل إثبات ولاية لم تكن ثابتة للوكيل وهذا لم يوجد هاهنا فإذا لم تثبت الوكالة لم تثبت الشركة واستشكل بالتوكيل بشراء عبد بغير عينه فإنه يجوز مع أن الوكيل يملك شراءه لنفسه قبل التوكيل وبعده وحاصل الجواب أن الوكيل ليس قادرا باعتبار آخر وهو شغل ذمة الموكل بالثمن لولا الوكالة فيها تثبت له ولاية أن يشغل ذمته به بعد أن لم يكن يقدر عليه

وحاصل هذا أن التوكيل بما يوجب حقا على الموكل يتوقف على إثباته الولاية عليه في ذلك والكلام في التوكيل بخلافه وإنما الوجه أن الشرع جعل سبب ملك المباح سبق اليد اليه فإذا وكله به فاستولى عليه سبق ملكه له ملك الموكل ولو قيل عليه هذا اذا استولى عليه بقصده لنفسه فأما إذا قصد ذلك لغيره فلم لا يكون للغير يجاب بأن إطلاق نحو قوله صلى الله عليه وسلم الناس **شركاء في ثلاث** لا يفرق بين قصد وقصد قوله فإن أخذاه جميعا يمعنى ثم خلطاه وباعاه قسم الثمن على كيل أو وزن ما لكل منهما وإن لم يكن وزنيا ولا كيليا قسم على قيمة ما كان لكل منهما وإن لم يعرف مقدار ما كان لكل منهما صدق كل واحد الى النصف لأنهما استويا في الاكتساب وكان المكتسب في أيديهما فالظاهر أنه بينهما نصفان والظاهر يشهد له في ذلك فيقبل قوله ولا يصدق على الزيادة على النصف إلا ببينة لأنه يدعي خلاف الظاهر وإن أخذه أحدهما ولم يعمل الآخر شيئا فهو للعامل لوجود السبب منه وإن عمل أحدهما وأعانه الآخر بأن قلعه أحدهما وجمعه الآخر أو قلعه أحدهما وجمعه والآخر حمله فللمعين أجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند أبي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك وقوله وقد عرف في موضعه يعني كتاب الشركة من المبسوط فإنه ذكر فيه وجه قول كل منهما فوجه قول محمد أن المسمى

"(٢)".

(١) شرح فتح القدير، ٣٦٥/٥

(٢) شرح فتح القدير، ١٩٢/٦

"ما لا يملكه لاشتراك الناس فيه اشتراك إباحة لا ملك ولأنه لا يحصل به للمشترى فائدة فإن المقصود من الملك يحصل بلا بيع إذ يتملكه بدونه للحديث الذى رواه أبو داود في سننه في البيوع عن حريز بن عثمان عن أبى خراش بن حبان بن زيد عن رجل من الصحابة رضى الله عنهم قال غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثا فكنت أسمعه يقول المسلمون **شركاء في ثلاث** في الماء والنار والكلإ ورواه أحمد في مسنده وابن أبى شيبة وأسند ابن أبى عدى في الكامل عن أحمد وابن معين أنهما قالا في حريز ثقة وجهالة الصحابى لا تضر ومعنى الشركة في النار الاصطلاء بها وتجفيف الثياب يعنى إذا أوقد نارا رجل نار فلكل أن يصطلى بها أما إذا أراد أن يأخذ الجمر فليس له ذلك إلا بإذن صاحبه كذا ذكره القدورى ومعناه في الماء الشرب وسقى الدواب والاستقاء من الآبار والحياض والأنهار المملوكة وفي الكلإ أن له احتشاشه وإن كان في أرض مملوكة غير أن لصاحب الأرض أن يمنع من الدخول في أرضه فإذا منع فلغيره أن يقول إن لى في أرضك حقا فإما أن توصلنى إليه أو تحشه أو تستقى وتدفعه لو وصار كثوب رجل وقع في دار رجل إنا أن يإذن للمالك في دخوله ليأخذه وإما أن يخرجه إليه أما إذا أحرز الماء بالاستقاء في آينة والكلأ بقطعه جاز حينئذ بيعه لأنه بذلك ملكه وظاهر أن هذا إذا نبت بنفسه فأما لو كان سقى الأرض وأعدها للإنبات فنبنب في الذخيرة والممحيط والنوازل يجوز بيعه لأنه ملكه وهو مختار الصدر الشهيد وكذا ذكر في اختلاف أبى حنيفة وزفر نبت الكلأ بإنباته جاز بيعه وكذا لو حدق حول أرضه وهيأها للإنبات حتى نبت القصب صار ملكا له ولا يجوز بيع كمأة في أرضه قبل أن يقلعها ولا ماء وقال القدورى لا يجوز بيع الكلإ في أرضه وإن ساق الماء إلى أرضه لحقته مؤنة لأن الشركة فيه ثابتة وإنما تنقطع بالحيازة وسوق الماء إلى أرضه ليس بحيازة والأكثر على الأول إلا أن على هذا القائل أن يقول ينبغي إن حافر البئر يملك بناءها ويكون بتكلف الحفر والطى لتحصيل الماء يملك الماء كما يملك الكلإ بتكلفه سوق الماء إلى الأرض لينبت فله منع المستقى وإن لم يكن فى أرض مملوكة له ثم الكلأ ذكر الحلوانى عن محمد أنه ما ليس له ساق وما له ساق ليس كلأ وكان الفضلى يقول هو أيضا كلأ وفي المغرب هو كل

". (١)

---

(١) شرح فتح القدير، ٤١٨/٦

"للطاحونة فإذا اختصم فيها قوم فمن عرف أنها في يده فهي له والبينة على غيره. مسناة بين أرضين أحدهما أرض من الآخر وعلى المسناة [1]أشجار لا يعرف غارسها قال الإمام الشيخ أبو محمد بن الفضل رحمه الله تعالى إن كان الماء يستقر بالأرض السفلى بدون المسناة ولا يحتاج في إمساك الماء إلى المسناة كان القول في المسناة قول صاحب الأرض العليا مع يمينه وإذا كان القول في المسناة قوله كانت الأشجار له ما لم يقيم الآخر البينة. وإن كانت الأرض السفلى تحتاج في إمساك الماء إلى المسناة كانت المسناة وما عليها من الأشجار بينهما. رجل دفع كرمه إلى رجل معاملة فالغرس على من يكون حكى الشيخ الإمام اسمعيل الزاهد عن أستاذه الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أنه قال إنا نقيس هذه المسئلة بمسئلة أخرى وهي أن الرجل إذا دفع تخلية معاملة فأراد العامل أن يضع الوصل على الأشجار على من يكون ذلك ذكر في الكتاب أن أصل القضيب الذي يوضع في الشجرة يكون على صاحب الشجرة ثم العمل في الوصل من إصلاح القضيب وشق الشجرة وإدخال القضيب في الشجر يكون على العامل كذلك في هذه المسئلة القضيب الذي يكون منه الغرس على صاحب الكرم والعمل يكون على العامل وكذا الدعائم تكون على صاحب الكرم ووضع الدعائم في الكرم يكون على العامل وكذلك في تغطية الأشجار في الخريف ما كان من باب العين كالشوك الذي يوضع على الكرم يكون على صاحب الكرم وعمل التغطية يكون على العامل حتى لو انقضت مدة معاملة فما يبقى من ذلك يكون لصاحب الكرم لا للعامل ويجب على العامل حفظ نفسه عن الحرام لا يجوز له أن يحرق له شيئا من الأشجار والقضبان لطبخ القدر ولا من الدعائم والغريس وإذا رفع القضبان وقت الربيع وأخرج الكرم لا يحل له أن يأخذ من القضبان يعني من مدفيج خشك وشاخ درخت مرخدا وندباغ رابود ولا يجوز للعامل أن يخرج شيئا من العنب والثمار للضيف وغيره إلا بإذن صاحب الكرم. رجل دفع أرضه معاملة على أن يكو نعليها العامل يشد منها ما يحتاج إلى الشد ويشدد ما يحتاج إلى التشديد وأخر العامل تغطية الكرم وأشجار الرمان في الخريف كما هو عادة أهل بخارى فإن أصابها البرد وفسد قال الشيخ الإمام أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى يضمن الأكار ذلك لأن ذلك من باب الحفظ فيكون على العمل حال بقاء العقد فإذا ترك ذلك كان ضامنا(كتاب الشرب)الأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام الناس **شركاء في ثلاث** الماء والنار والكلا لم يرد به شركة الملك إنما أراد به الإباحة في الماء الذي لم يحرز نحو الماء في الحياض والعيون الآبار والأنهار لكل أحد أن يشرب منها ويسقي دوابه وإن كان فيه انقطاع ذلك الماء ولا يستسقي بها أرضه ولا زرعه فإما الماء

---

(١) ٢٠٥

المحرز بالأواني لا ينتفع به إلا بأن من أحرزه فمن سبق بأخذ الماء في وعاء أو غيره يصير مملوكا له بملك تمليكه بسائر أنواع التمليك نحو البيع والهبة والوصية وغير ذلك فلو مات يورث عنه وكذا الحشيش[1]والكلا إذا نبت في أرض إنسان بغير إنبات يكون مباحا لكل من يأخذ إلا أنه لا يدخل أرضه إلا بإذنه فإن كان لا يجد ذلك في موضع آخر يقول لصاحب الأرض إما أن تحتش وتدفع إلي وإما أ، تأذن لي بالدخول بخلاف الشجر فإن الشجر إذا نبت في أرض إنسان بغير إنبات يكون لصاحب الأرض والشجر ما له ساق محو السوسن والشوك والكلا والحشيش ما لا ساق له إذا نبت ينبسط على وجه الأرض وتعنى الشركة في النار الشركة في الاصطلاء والاستضاءة وإذا أراد أن يصطلي بنار غيره أو يأخذ سراجا من نار غيره كان له ذلك وليس له أن يأخذ عين النار والجمرة فإن أراد ذلك كان لصاحبه أن يمنعه إلا أن يأخذ شيئا لا قيمة له ولا يضمن به وكان له أن يأخذ بغير استئذان (فصل في الأنهار)نهر لقوم ولرجل أرض بجنبه ليس له شرب من هذا النهر كان لصاحب الأرض أن يشرب ويتوضأ ويسقي دوابه من هذا النهر وليس له أن يسقي منه أرضا أو شجرا أو زرعا ولا أن ينصب دولابا على هذا النهر بأرضه فإن أراد أ، يرفع الماء بقرب والأواني ويسقي زرعه أو شجره اختلف المشايخ فيه والأصح أ،ه ليس له ذلك ولأهل النهر أن يمنعوه. وإن أراد قوم ليس لهم شرب من هذا النهر أن يسقوا دوابهم من هذا النهر قالوا إن كان الماء لا ينقطع بسقي الدواب ولا يفنى ليس لأهل النهر أن يمنعوهم وإن كان ينقطع الماء بسقيهم بأن كان الإبل كثيرا كان لهم حق المنع وقال بعضهم إن كان ينكسر ضفة النهر ويخرب بالسقي كان لهم حقا لمنع وإلا فلا وكذا العين والحوض الذي دخل فيه الماء بغير إحراز واحتيال فهو بمنزلة النهر الخاص واختلفوا في التوضيء بماء السقاية جوز بعضهم وقال بعضهم إن كان الماء كثيرا يجوز وإلا فلا. وكذا كل ماء اعد للشرب حتى قالوا في الحياض التي أعدت للشرب لا يجوز فيها التوضؤ ويمنع منه وهو الصحيح ويجوز أن يحمل ماء السقاية إلى بيته ليشرب هو وأهله وليس لأحد أن يسقي أرضه أو زرعه من نهر الغير أو عينه أو." [2]

"(قوله في جواهر الأرض) الأوضح بقاع الأرض ط وفي القاموس : الجوهر كل حجر يستخرج منه شيء ينتفع به ، ومن الشيء ما وضعت عليه جبلته ا ه (قوله والآبار) يوجد بعده في بعض النسخ زيادة : ضرب عليها في بعضها وسقطت من بعضها أصلا ، وهو الأولى .ونصها : والآبار التي لم تملك بالاستنباط والسعي .وفي المستنبط بالسعي كالماء المحرز في الظرف ، فملك للمحرز ، والمستنبط وتمامه في شرح

---

(١) ٢٠٦

(٢) قاضي إمام فخر الدين خان، ١٠٤/٣

المصابيح في حديث " ﴿ المسلمون **شركاء في ثلاث** في الماء والكلإ والنار ﴾ " ا هـ فقوله : التي لم تملك إلخ مكرر بما بعده ، وقوله : وفي المستنبط أي المستخرج بالحفر .الأوضح أن." [1]

"بالمباح .قال في البحر والنهر : ولا بد منه لأن الكلأ يشمل غير المباح ولا تكون سائمة به لكن قال المقدسي : وفيه نظر .قلت : لعل وجهه منع شموله لغير المباح ، لحديث أحمد ﴿ المسلمون **شركاء في ثلاث** : في الماء ، والكلأ ، والنار ﴾ فهو مباح ولو في أرض مملوكة كما سيأتي في فصل الشرب إن شاء الله – تعالى (قوله : ذكره الزيلعي) أي ذكر قوله لقصد الدر والنسل تبعا لصاحب النهاية (قوله : والسمن) عطف تفسير ط (قوله ليعم الذكور) لأن الدر والنسل لا يظهر فيها ط (قوله فقط) أي الذكور المحضة ، وليس المراد أنه يعم الذكور ولا يعم غيرها .ا هـ .ح .وحاصله أنه قيد للذكور لا ليعم (قوله لكن في البدائع إلخ) استدراك على ما في المحيط من اعتبار السمن .والجواب أن مراد المحيط أن السمن لا لأجل اللحم بل لغرض آخر مثل أن لا تموت في الشتاء من البرد فلا تناقض بين كلامي البدائع والمحيط .ا هـ .ح أو يحمل على اختلاف الرواية أو المشايخ ط وبه جزم الرحمتي .أقول : عبارة البدائع هكذا : نصاب السائمة له صفات : منها كونه معدا للإسامة للدر والنسل لما ذكرنا أن مال الزكاة هو المال النامي ، والمال النامي في الحيوان بالإسامة ؛ إذ به يحصل النسل فيزداد المال ، فإن أسيمت للحمل والركوب أو اللحم فلا زكاة فيها .ا هـ .فقد أفاد أن الزكاة منوطة بالإسامة لأجل النمو أي الزيادة فيشمل الإسامة لأجل السمن لأنه زيادة فيها ، ثم تفريعه على ذلك بإخراج ما إذا أسيمت للحمل والركوب أو اللحم." [2]

"(والمراعي) أي الكلأ (وإجارتها) أما بطلان بيعها فلعدم الملك لحديث ﴿ الناس **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار ﴾ وأما بطلان إجارتها فلأنها على استهلاك عين ابن كمال ، وهذا إذا نبت بنفسه وإن أنبته بسقي وتربية ملكه وجاز بيعه عيني ، وقيل لاs." [3]

"(قوله والمراعي) في المصباح : الرعي بالكسر والمرعى بمعنى واحد ، وهو ما ترعاه الدواب والجمع المراعي بحر (قوله أي الكلأ) فسرها بالكلإ دفعا لوهم أن يراد مكان الرعي فإنه جائز فتح : أي إذا كان مملوكا كما لا يخفى والكلأ كجبل : العشب رطبه ويابسه قاموس : قال في البحر : ويدخل فيه جميع أنواع ما ترعاه المواشي رطبا كان أو يابسا ، بخلاف الأشجار ؛ لأن الكلأ ما لا ساق له والشجر له ساق فلا

(١) رد المحتار، ٢١٤/٦

(٢) رد المحتار، ١١/٧

(٣) رد المحتار، ٢٧٠/١٩

تدخل فيه ، حتى يجوز بيعها إذا نبتت في أرضه لكونها ملكه والكمأة كالكلإ .ا هـ (قوله أما بطلانها) هذا مخالف لسوق كلام المصنف ؛ لأن كلامه في ذكر الفاسد ، فمراده أن بيعها فاسد ، وبه صرح في شرحه ، نعم قال بعد ذلك : وصرح منلا خسرو بفساد هذا البيع ، وصرح في شرح الوقاية ببطلانه وعلله بعدم الإحراز .ا هـ فكان المناسب شرح كلامه على وفق مرامه مع بيان القول الآخر ، وكأن الشارح لما رأى القول بالرفساد معللا بعدم الملك حمله على أن المراد به البطلان ؛ لأن بيع ما لا يملك باطل كما علم مما مر لكنه لا يوافق غرض المصنف كما علمت (قوله فلعدم الملك) لاشتراك الناس فيه اشتراك إباحة لا ملك ، ولأنه لا يحصل للمشتري فيه فائدة ؛ لأنه لا يتملكه بدون بيع فتح (قوله لحديث : الناس شركاء في ثلاث) أخرجه الطبراني بلفظ " المسلمون شركاء في ثلاث " إلخ ، وكذا أخرجه ابن ماجه وفي آخره " ثمنه حرام " أي ثمن كل واحد منها ، وأخرجه أبو داود وأحمد وابن أبي شيبة وابن عدي .قال الحافظ ابن." (١)

"(قوله في جواهر الأرض) الأوضح بقاع الأرض ط وفي القاموس : الجوهر كل حجر يستخرج منه شيء ينتفع به ، ومن الشيء ما وضعت عليه جبلته ا هـ (قوله والآبار) يوجد بعده في بعض النسخ زيادة : ضرب عليها في بعضها وسقطت من بعضها أصلا ، وهو الأولى .ونصها : والآبار التي لم تملك بالاستنباط والسعي .وفي المستنبط بالسعي كالماء المحرز في الظرف ، فملك للمحرز ، والمستنبط وتمامه في شرح المصابيح في حديث " ﴿ المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلإ والنار ﴾ " ا هـ فقوله : التي لم تملك إلخ مكرر بما بعده ، وقوله : وفي المستنبط أي المستخرج بالحفر .الأوضح أن يقول أما المستنبط ، وقوله : كالماء المحرز تنظير لا تمثيل ط ، وقوله : فملك للمحرز والمستنبط إن أراد أن الماء المحرز في ظرف ملك للمحرز وذات البئر ملك للمستنبط فظاهر ، وإن أراد أن ماء البئر قبل إحرازه في ظرف ملك له فهو مخالف للمنقول ، وإن وافق ما بحثه صاحب البحر في باب البيع الفاسد ، ففي الولوالجية : ولو نزح ماء بئر رجل بغير إذنه حتى يبست لا شيء عليه ، لأن صاحب البئر غير مالك ، للماء ، ولو صب ماء رجل كان في الحب يقال له املأ الماء ، لأن صاحب الحب مالك للماء وهو من ذوات الأمثال فيضمن مثله ا هـ وسيذكر الشارح أيضا بعد صفحة أن الماء تحت الأرض لا يملك (قوله فلو أقطع) في بعض

(١) رد المحتار، ١٩/٢٧١

النسخ قطع بلا همز وهو تحريف (قوله وكف) بالبناء للمجهول كصرف والكاف الإمام أو جماعة المسلمين ط (قوله المستقرة)." [1]

"(ولو كانت البئر أو الحوض أو النهر في ملك رجل فله أن يمنع مريد الشفقة من الدخول في ملكه إذا كان يجد ماء بقربه فإن لم يجد يقال له) أي لصاحب البئر ونحوه (إما أن تخرج الماء إليه أو تتركه ليأخذ الماء (بشرط أن لا يكسر ضفته) أي جانب النهر ونحوه (لأن له حينئذ حق الشفة) لحديث أحمد " ﴿ المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلإ والنار ﴾ "s." [2]

"(قوله إذا كان يجد ماء بقربه) زاد في الهداية في غير ملك أحد .قال العلامة المقدسي : ولم أر تقدير القرب ، وينبغي تقديره بالميل في التيمم (قوله ضفته) بالفتح والكسر كذا في المغرب وفي الديوان بالكسر جانب النهر وبالفتح جماعة الناس إتقاني (قوله المسلمون شركاء في ثلاث) أي شركة إباحة لا شركة ملك ، فمن سبق إلى شيء من ذلك في وعاء أو غيره وأحرزه فهو أحق به وهو ملك له دون من سواه يجوز له تمليكه بجميع وجوه التمليك ، وهو موروث عنه وتجوز فيه وصاياه ، وإن أخذه أحد منه بغير إذنه ضمنه ، وما لم يسبق إليه أحد فهو لجماعة المسلمين مباح ليس لأحد منع من أراد أخذه للشفة إتقاني عن الكرخي (قوله والكلأ) هو ما ينبسط وينتشر ولا ساق له كالإذخر ونحوه والشجر ما له ساق ، فعلى هذا الشوك من الشجر لأن له ساقا ، وبعضهم قالوا الأخضر ، وهو الشوك اللين الذي يأكله الإبل كلأ والأحمر شجر وكان أبو جعفر يقول : الأخضر ليس بكلإ ، وعن محمد فيه روايتان ، ثم الكلام في الكلأ على أوجه أعمها ما نبت في موضع غير مملوك لأحد ، فالناس شركاء في الرعي والاحتشاش منه كالشركة في ماء البحار وأخص منه ، وهو ما نبت في أرض مملوكة بلا إنبات صاحبها ، وهو كذلك إلا أن لرب الأرض المنع من الدخول في أرضه ، وأخص من ذلك كله وهو أن يحتش الكلأ أو أنبته في أرضه فهو ملك له ، وليس لأحد أخذه بوجه لحصوله بكسبه ذخيرة وغيرها ملخصا .قال ط : والقير والزرنيخ والفيروز." [3]

" وضع المشتري عليها حجرا وهو البيع بإلقاء الحجر أو نبذها أي السلعة إليه أي إلى المشتري البائع وهذا البيع بالنابذة هذه بيوع كانت في الجاهلية فنهي عنها

---

(١) رد المحتار، ١٣٣/٢٧

(٢) رد المحتار، ١٥٧/٢٧

(٣) رد المحتار، ١٥٨/٢٧

وقال صاحب الفرائد لو أخر قوله أو وضع عليها حجرا عن قوله أو نبذها لكان النشر على ترتيب اللف لكنه جعله مشوشا ولا بد من نكتة انتهى

المناسبة بأن اللمس والوضع من قبل المشتري والمنابذة من قبل البائع ولو أخره للزم الخلط والتفصيل تدبر

ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين لجهالة المبيع إلا بشرط أن يأخذ المشتري أيهما شاء فيجوز لاشتراطه خيار التعيين كما بيناه في موضعه

ولا يجوز بيع المراعي جمع المرعى ولو أفرد كما أفرد البعض لكان أخصر والمراد بالمرعى الكلأ النابت في أرض غير مملوكة أو في أرض البائع بدون تسبب منه قيدنا به لأنه لو تسبب في ذلك بأن سقى الأرض أو هيأها للإنبات جاز له بيع كلئها لأنه ملكه حتى لو احتشه إنسان بغير إذنه كان له استرداده وقيل لا يجوز بيعه لأنه ليس بملكه لأن الشركة فيه ثابتة بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام الناس **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار ولا إجارتها أي لا تجوز إجارة المرعى التي هي الكلأ لأن إجارتها تقع على استهلاك عين غير مملوكة ولو عقدت على استهلاك عين مملوك بأن استأجر بقرة ليشرب لبنها لا تجوز وهذا أولى وإنما فسرنا المرعى بالكلأ وجعلناه من إطلاق اسم المحل على الحال لأن بيع رقبة الأرض وإجارتها جائزة بالإجماع كما في الشمني وفي القهستاني المراعي بكسر العين جمع المرعى بفتحها وهو الرعي بكسر الراء الكلأ رطبا ويابسا كما في الصحاح وغيره فمن الظن أنه من ذكر المحل وإرادة الحال تتبع

ولا يجوز بيع النحل بفتح النون وسكون الحاء المهملة حيوان يحدث منه العسل بلا كوارات جمع كوارة بضم الكاف

". (١)

" فيها على الخصوص لأن قهر الماء يمنع قهر غيره فلا تكون محرزا والملك بالإحراز ولكل أحد فيها أي في الأنهار العظام حق الشفة والوضوء ونصب الرحى وكري نهر إلى أرضه لقوله عليه الصلاة والسلام المسلمون **شركاء في ثلاثة** الماء والكلإ والنار ولأن الانتفاع بالنهر كالانتفاع بالشمس والقمر لا يمنع منه

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٨٣/٣

أحد على أي وجه كان وشرط لجواز الانتفاع إن لم يضر الشق بالعامة وإن كان مضرا بأن مال الماء إلى جانب تغرق الأراضي ليس له الشق ونصب الرحى عليه لأن شق النهر للرحى كشقه للسقي

وفي الأنهار المملوكة والحوض والبئر والقناة لكل أحد حق الشفة وحق سقي الدواب إن لم يخف التحريب لكثرة المواشي حتى لو خيف التحريب لكثرة الدواب يمنع لأن الحق لصاحبه على الخصوص وإنما أثبتنا حق الشرب لغيره للضرورة فلا معنى لإثباته على وجه يتضرر به صاحبه أو لم يخف الإتيان على جميع الماء

وفي الهداية الشفة إذا كان يأتي على الماء كله بأن كان جدولا صغيرا وفيما يرد من الإبل والمواشي كثيرة ينقطع الماء بشربها قيل لا يمنع منه لأن الإبل لا تردها في كل وقت فصار كالمياومة وهو سبيل في قسمة الشرب وقيل له أن يمنع اعتبارا بسقي المزارع والمشاجر والجامع تفويت حقه انتهى

وفي التبيين واختلفوا فيه قال بعضهم لا يمنع لإطلاق ما رويناه آنفا وقال أكثرهم له أن يمنع لأنه يلحق ضرر بذلك كسقي الأراضي انتهى ولهذا اختار المصنف المنع تابعا للأكثر

ولا سقي أرضه أو شجره أي ليس لأحد سقي أرضه وشجره من نهر غيره وقناته وبئره وحوضه إلا بإذن مالكه لأن الحق له فيتوقف على إذنه وفي المنح نقلا عن الخانية نهر لقوم لرجل أرض بجنبه ليس له شرب من هذا النهر وليس له أن

---

(١) ".

" – الباب الرابع) في بيان شركة الإباحة (ويشتمل على سبعة فصول) . الفصل الأول (في بيان الأشياء المباحة والغير المباحة) . المادة (١٢٣٤) – (الماء والكلأ والنار مباحة ، والناس في هذه الأشياء الثلاثة شركاء) . الماء والكلأ الغير المحرزين والنار المشعولة من أحد في الصحراء الغير المملوكة لأحد مباحة يعني أنه ينتفع من الماء والكلأ بإحرازهما وتملكهما ومن النار بالتدفئة وغرس شيء على نورها وضيائها وبإشعال المصباح منها . وجميع الناس شركاء في هذه الأشياء الثلاثة شركة إباحة . انظر المادة (١٠٤٥) ، . وليس الناس مشتركين فيها شركة ملك . والفقرة الثانية من هذه المادة هي مأخوذة من الحديث الشريف ﴿ المسلمون شركاء في ثلاثة في الماء والكلأ والنار ﴾ والاقتصار في هذه المادة على هذه الأشياء الثلاثة هو للتبرك لأن الناس شركاء مع بعضهم في غير هذه الأشياء وذلك (رابعا) في الأشجار

---

(١) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، ٢٣٦/٤

النابتة من نفسها في الجبال المباحة و (خامسا) في الصيد و (سادسا) في أثمار الأشجار النابتة من نفسها في الأراضي التي لا صاحب لها والناس في هذه الستة شركاء . انظر المواد (١٢٤٣ و ١٢٤٧ و ١٢٥٩) وبما أن المخاطبين في الشريعة هم المسلمون فقد وجه الخطاب في الحديث الشريف إلى المسلمين وليس للاحتراز من غير المسلمين فلذلك فغير المسلمين في المعاملات كالمسلمين (شرح المشارق لابن الملك) . ليست جميع الأشياء الثلاثة المذكورة في المجلة مباحة وليس جميع الناس شركاء فيها بل أن قسما منها مباح ومشترك وقسما منها غير مباح وغير مشترك . وذلك فإن المياه الغير المحرزة كمياه الحياض والعيون والآبار والأنهار مباحة . أما المياه المحرزة في الأواني فهي غير مباحة بل ملك لمحرزها والحكم في الكلأ والنار هو على هذا الوجه ولذلك فقد بين في المواد (١٢٣٥ ،

ـــــــــــــــــــــــ

" . (١)

" وإن لزم ضمان المياه التي تؤخذ وتستهلك على هذا الوجه إلا أنه لو سرق أحد من تلك المياه مقدار النصاب فلا يلزم حد السرقة عليه لأن الحديث الشريف القائل ﴿ الناس - **شركاء في ثلاثة** : في الماء والكلأ والنار ﴾ يورث الشبهة في شركة مثل هذه المياه أيضا والحدود تدرأ بالشبهات (الطوري) - * * * * * - . المادة (١٢٥٠) - (يقتضي أن يكون الإحراز مقرونا بالقصد ، فلذلك لو وضع أحد إناء في محل بقصد جمع مياه المطر فيه فيكون ماء المطر المتجمع في ذلك الإناء ملكه . كذلك الماء المتجمع في الحوض أو الصهريج المنشأين لأجل جمع الماء فيهما ملك لصاحبهما . أما مياه المطر التي تجمعت في إناء وضعه أحد بغير قصد فلا تكون ملكا له ويسوغ لشخص غيره أن يأخذها ويتملكها . انظر المادة الثانية) . يقتضي أن يكون الإحراز مقرونا بالقصد حتى يحصل الإحراز فإذا كان غير مقرون بالقصد فلا يحصل الإحراز فلذلك لو وضع أحد وعاء في محل بقصد جمع مياه المطر فيه فيكون ماء المطر المتجمع في ذلك الإناء ملكه . كذلك الماء المتجمع في الحوض أو الصهريج المنشأين لأجل جمع الماء فيهما ملك لصاحبهما فلذلك لو نزل ماء مطر سقف جاره إلى ذلك الصهريج فليس للجار طلب مشاركته في الماء المتجمع في الصهريج (علي أفندي) . أما مياه المطر التي تجمعت في إناء وضعه بدون قصد أي بغير قصد جمع ماء المطر فيه فلا تكون ملكا له بل تكون مباحة ويسوغ لشخص غيره أن يأخذها ويتملكها . كذلك لو جمع أحد الكلأ الذي في طرف نهره بقصد تطهير النهر وتسهيل

ـــــــــــــــــــــــ

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٣/٢٦٣

جريان المياه فيه ووضعه في طرف النهر فلكل أخذه واستملاكه لأن جمع الكلأ لم يكن بقصد إحرازه بل كان بقصد تطهير النهر (رد المحتار) انظر المادة الثانية . أن المادة (١٣٠٣) هي فرع لهذه المادة ومثال لها . – * * * * * – المادة (١ ٢٥ ١) – (يشترط في إحراز الماء انقطاع جريه ، وعليه فالمياه التي في البئر الذي ينبع فيه الماء لا تحرز فلو أخذ شخص من الماء النابع والمجتمع في بئر كهذا بدون إباحة صاحبه واستهلكه لا يلزمه ضمان . وكذلك الماء المتتابع الورود أي ماء الحوض الذي بقدر ما يخرج منه ماء من جهة يدخل إليه ماء بمقدار ذلك من جهة أخرى غير محرز) .

(١) ".

" فغير المختصة كالأودية والأنهار والسيول فالناس فيها سواء لخبر الناس شركاء في ثلاثة في الماء والكلأ والنار رواه ابن ماجه بإسناد جيد وإن ضاق المشرع على اثنين مثلا وقد جاءا معا قدم العطشان لحرمة الروح ثم إن استويا في العطش أو في غيره أقرع بينهما كما ذكره الأصل قال الماوردي والروياني وليس للقارع أن يقدم دوابه على الآدميين بل إذا ارتووا استؤنفت القرعة بين الدواب ولا يحمل على القرعة المتقدمة لأنهما جنسان ثم إن جاءا مترتبين قدم السابق بقدر كفايته إلا أن يكون مستقيا لدوابه والمسبوق عطشانا فيقدم المسبوق كما يفيده كلام الأصل ومن حاز منه شيئا في إناء أو حوض ملكه فليس لغيره مزاحمته فيه كما لو احتطب فلو أعاد ما حازه منه إليه لم يصر شريكا فيه بالاتفاق نقله في البيان في باب الأصول والثمار وإن دخل الماء أي شيء منه ملكه لم يجز لغيره الدخول إليه بلا إذن منه لامتناع دخول ملكه بغير إذنه فلو أخذه رجل ولو بعد دخوله ملكه بلا إذن ملكه وإذا خرج من ملكه أخذه من شاء نعم إن حوط عليه المالك كأن كان في دار وأغلق عليه بابها قال الزركشي فالظاهر أنه يملكه قال ويشهد له ما لو دخل صيد إلى ملكه وأغلق عليه الباب فإنه يملكه وقد أشار إلى ذلك صاحب البيان

فرع ولو تزاحموا على سقي الأرض التي لهم به أي بالماء غير المختص وضاق عنهم وبعضهم أول سقى الأول فالأول فيحبس كل واحد الماء إلى أن يبلغ الكعبين لأنه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك رواه أبو داود بإسناد حسن والأولى التقدير بالحاجة في العادة لأن الحاجة تختلف باختلاف الأرض وباختلاف ما فيها من زرع وشجر وبوقت الزراعة ووقت السقي وهذا نقله الأصل عن الماوردي بعد نقله ما قبله عن الجمهور ثم يرسله الأول إلى الثاني وهكذا والمراد بالأول المحيي قبل الثاني وهكذا لا الأقرب إلى النهر

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام، ٢٧٦/٣

وعبروا بذلك جريا على الغالب من أن من أحيا بقعة يحرص على قربها من الماء ما أمكن لما فيه من سهولة السقي وخفة المؤنة وقرب عروق الغراس من الماء ومن هنا يقدم الأقرب إلى النهر إن أحيوا دفعة أو جهل السابق ولا يبعد القول بالإقراع ذكره الأذرعي فإن انخفض بعض من أرض الأعلى بحيث يأخذ فوق الحاجة قبل سقي المرتفع منها أفرد كلا منهما بسقي بأن يسقي أحدهما ثم يسده ثم يسقي الآخر فإن احتاج الأول إلى السقي مرة أخرى قدم أما إذا اتسع الماء فيسقي كل منهم متى شاء ولو تنازع متحاذيان بأن تحاذت أرضاهما أو أراد شق النهر من موضعين متحاذيين فالقرعة معتبرة إذ لا مزية لأحدهما على الآخر قال الأذرعي وكان ذلك فيما إذا أحييا دفعة أو جهل أسبقهما وإن أراد شخص إحياء أرض موات أقرب إلى رأس النهر فإن ضيق على السابق منع من الإحياء وإلا فلا التقييد بالأقربية من زيادته وصرح به القاضي أبو الطيب وغيره وعبارة الأصل ولو أراد إحياء موات وسقيه من هذا النهر فإن ضيق على السابقين منع لأنهم استحقوا أرضهم بمرافقها والماء من أعظم مرافقها وإلا فلا منع وقضيتها أن الحكم لا يتقيد بالأقربية وأنه يتقيد بإرادة سقي ذلك من النهر وهو ظاهر ويحتمل خلافه لئلا يصير ذلك ذريعة إلى استحقاقه السقي قبلهم أو معهم

فرع وعمارة هذه الأنهار من بيت المال ولكل من الناس بناء قنطرة عليها يمرون عليها وبناء رحى عليها إن كانت أي الأنهار

". (١)

"هذا ما يسر الله تعالى نقله من الدرر والغرر وقد تقدم في فصل الضمانات ما يتعلق بالجنايات فليراجع والله الموفق لسبيل الرشاد

الفصل الرابع والعشرون في الشرب والمزارعة والمساقة = كتاب الشرب

وفي فتاوي القاضي الامام الأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام الناس **شركاء في ثلاث** الماء والكلأ والنار ولم يرد به شركة الملك وإنما أراد به الاباحة في الماء الذي لم يحرز في الحياض والعيون والآبار والأنهار فلكل أحد أن يشرب منها ويسقي دوابه وإن فيه انقطاع ذلك الماء ولا يسقي بها أرضه ولا زرعه

وفي الأصل المياه ثلاثة الأول في نهاية العموم كالأنهار العظام كدجلة والفرات وجيحون وسيحون وهي ليست بمملوكة لأحد ولكل أحد أن يستسقي منها ويسقي دابته وأرضه ويشربه ويتوضأ به ولكل أحد

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ٢/٤٥٤

نصب الطاحون والساقية والدالية واتخاذ المشرعة واتخاذ النهر الى أرضه بشرط أن لا يضر بالعامة فإن أضر يمنع من ذلك فإن لم يضر فعل ذلك ولم يمنع وإن أضر وفعل فلكل واحد من أهل الدار مسلم أو ذمي أو امرأة أو مكاتب منعه

الثاني في نهاية الخصوص كماء الحب والكوز وليس لأحد أن ينتفع به الا باذن صاحبه وفي الفتاوي في كتاب الصلاة لو صب ماء حب إنسان يقال له املأه فإن اضطر اليه فحينئذ ينتفع بغير اذن صاحبه

الثالث المتوسط وهو ماء الأنهار والآبار المملوكة والحياض ولكل واحد أن يسقي دابته إلا إذا كان له جمال وأبقر كثيرة يخاف صاحب النهر فساد المسناة وتخريب النهر فحينئذ له منعه هكذا في الفتاوي

وإن كان الحوض في دار رجل أو في بستانه فاستقى آخر منه ليس لصاحب الدار أو البستان أن يأخذ ذلك منه إلا أن لصاحب الملك أن يمنعه من الدخول في ملكه ولكل واحد أن يقول لي حق في دارك فإما أن توصلني اليه أو تمكنني من الدخول وهذا اذا كان له مستقي غير ذلك فإن لم يكن فله أن يدخل داره بغير اذنه الكل في نسخة الامام السرخسي

وفي فتاوي القاضي نهر لقوم ولرجل أرض بجنبه ليس له شرب منه من هذا النهر كان لصاحب الأرض الذي ليس له شرب منه أن يشرب ويتوضأ ويسقي دوابه من هذا النهر وليس له أن يسقي أرضا منه أو شجرا أو زرعا ولا أن ينصب دولابا على هذا النهر لأرضه وإن أراد أن يرفع الماء منه بالقرب والأواني ويسقي زرعه أو شجره اختلف المشايخ فيه والأصح أنه ليس له ذلك ولأهل النهر أن يمنعوه

وفي شرح الشافي لا يجوز بيعه وليس لأحد نصب الطاحونة ولا غيرها على الأنهار المشتركة لأقوام مخصوصين وليس للسلطان أن يأذن لهم بذلك وإن أذن لم يعتبر إذنه

نهر بين قوم عليه أرضون لم يعرف كيف كان أصله اختلفوا فيه يقسم بينهم على قدر أراضيهم فإن كان الأعلى لا يشرب حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك إلا برضا الآخرين والمختار أنه اذا لم يمكنه سقي

". (١)

"غرس لا يدرى من غرسه فهو من مواضع الخلاف أيضا وثمرة الاختلاف أن ولاية الغرس لصاحب الأرض عنده وعندهما لصاحب النهر وأما إلقاء الطين فقد قيل إنه على الخلاف وقيل إن لصاحب النهر ذلك مالم يفحش وأما المرور فقد قيل يمنع صاحب النهر عنده وقيل لا يمنع للضرورة

---

(١) لسان الحكام، ص/٤٠٣

قال الفقيه أبو جعفر آخذ بقوله في الغرس وبقولهما في إلقاء الطين ثم عن أبي يوسف رحمه الله أن حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعن محمد مقدار بطن النهر من كل جانب وهذا أرفق بالناس فصول في مسائل الشرب فصل في المياه

وإذا كان لرجل نهر أو بئر أو قناة فليس له أن يمنع شيئا من الشفة والشفة الشرب لبني آدم والبهائم

اعلم أن المياه أنواع منها ماء البحار ولكل واحد من الناس فيها حق الشفة وسقي الأراضي حتى إن من أراد أن يكري نهرا منها إلى أرضه لم يمنع من ذلك والانتفاع بماء البحر كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء فلا يمنع من الانتفاع به على أي وجه شاء

والثاني ماء الأودية العظام كجيحون وسيحون ودجلة والفرات للناس فيه حق الشفة على الإطلاق وحق سقي الأراضي فإن أحيا واحد أرضا ميته وكرى منها نهرا ليسقيها إن كان لا يضر بالعامة ولا يكون النهر في ملك أحد له ذلك لأنها مباحة في الأصل إذ قهر الماء يدفع قهر غيره وإن كان يضر بالعامة فليس له ذلك لأن دفع الضرر عنهم واجب وذلك في أن يميل الماء إلى هذا الجانب إذا انكسرت ضفته فيغرق القرى والأراضي وعلى هذا نصب الرحى عليه لأن شق النهر للرحى كشقه للسقي به

والثالث إذا دخل الماء في المقاسم فحق الشفة ثابت والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام الناس **شركاء في ثلاث** الماء والكلأ والنار وأنه ينتظم الشرب والشرب خص منه الأول وبقي الثاني وهو الشفة ولأن البئر ونحوها ما وضع للإحراز ولا يملك المباح بدونه كالظبي إذا تكنس في أرضه ولأن في أبقاء الشفة ضرورة لأن الإنسان لا يمكنه استصحاب الماء إلى كل مكان وهو محتاج إليه لنفسه وظهره فلو منع عنه أفضى إلى حرج

". (١)

"أحدهما تفريق الصفقة على البائع قبل التمام لأنه أوجب البيع فيهما فالقبول في أحدهما يكون تفريقا وهذا لا يجوز بخلاف ما إذا جمع بين القن والمدبر لأن المدبر محل لقبول البيع فيه لكونه مملوكا له إلا أنه لم ينفذ للحال مع احتمال النفاذ في الجملة بقضاء القاضي لحق المدبر وهذا يمنع محلية القبول في حق نفسه لا في صاحبه فيجعل محلا في حق صاحبه

---

(١) الهداية شرح البداية، ١٠٣/٤

والدليل على التفرقة بين الفصلين أن الحكم ههنا يختلف بين أن يسمى لكل واحد منهما ثمنا أو لا يسمي وهناك لا يختلف دل أن الفرق بينهما لما ذكرنا

وعلى هذا الخلاف إذا جمع بين شاة ذكية وبين متروك التسمية عمدا ثم إذا جاز البيع في أحدهما عندهما فهل يثبت الخيار فيه إن علم بالحرام يثبت لأن الصفقة تفرقت عليه وإن لم يعلم لا لأنه رضي بالتفريق والله سبحانه وتعالى أعلم

ومنها أن يكون مملوكا لأن البيع تمليك فلا ينعقد فيما ليس بمملوك كمن باع الكلأ في أرض مملوكة والماء الذي في نهره أو في بئره لأن الكلأ وإن كان في أرض مملوكة فهو مباح وكذلك الماء ما لم يوجد الإحراز

قال النبي الناس **شركاء في ثلاث** والشركة العامة هي الإباحة سواء (((وسواء))) خرج الكلأ بماء السماء من غير مؤنة أو ساق الماء إلى أرض ولحقه مؤنة لأن سوق الماء إليه ليس باحراز فلم يوجد سبب الملك فيه فبقي مباحا كما كان وكذا بيع الكمأة وبيع صيد لم يوجد في أرضه لا ينعقد لأنه مباح غير مملوك لانعدام سبب الملك فيه وكذا بيع الحطب والحشيش والصيود التي في البراري والطير الذي لم يصد في الهواء والسمك الذي لم يوجد في الماء

وعلى هذا يخرج بيع رباع مكة وإجارتها أنه لا يجوز عند أبي حنيفة رضي الله عنه وروي عنه أنه يجوز وبه أخذ الشافعي رحمه الله لعمومات البيع من غير فصل بين أرض الحرم وغيرها ولأن الأصل في الأراضي كلها أن تكون محلا للتمليك إلا أنه امتنع تملك بعضها شرعا لعارض الوقف كالمساجد ونحوها ولم يوجد في الحرم فبقي محلا للتمليك

ولنا ما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال إن الله تبارك وتعالى حرم مكة يوم خلقها لم تحل لأحد قبلى ولا تحل لأحد بعدي وإنما أحلت لي ساعة من نهار لا يختلى خلاها ولا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها ولا يحتش حشيشها أخبر عليه الصلاة والسلام أن مكة حرام وهي اسم للبقعة والحرام لا يكون محلا للتمليك

وروي عن عبد الله بن سيدنا عمر رضي الله تعالى عنهما عن النبي عليه الصلاة والسلام أنه قال مكة حرام وبيع رباعها حرام وهذا نص في الباب ولأن لله تبارك وتعالى وضع للحرم حرمة وفضيلة ولذلك جعله سبحانه وتعالى مأمنا قال الله تبارك وتعالى جل شأنه ﴿ أو لم يروا أنا جعلنا حرما آمنا ﴾ فابتذاله بالبيع والشراء والتلميك (((والتمليك))) والتملك امتهان وهذا لا يجوز بخلاف سائر الأراضي وقيل

إن بقعة مكة وقف حرم سيدنا إبراهيم عليه الصلاة والسلام ولا حجة في العمومات لأنه خص منها الحرم بالحديث المشهور ويجوز بيع بناء بيوت مكة لأن الحرم للبقعة لا للبناء

وروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه قال كره إجارة بيوت مكة في الموسم من الحاج والمعتمر فأما من المقيم والمجاور فلا بأس بذلك وهو قول محمد رحمه الله ويجوز بيع أراضي الخراج والقطيع (((والقطيعة))) والمزارعة والإجارة والإكارة والمراد من الخراج أرض سواد العراق التي فتحها سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه لأنه من عليهم وأقرهم على أراضيهم فكانت مبقاة على ملكهم فجاز لهم بيعها وأرض القطيعة هي الأرض التي قطعها الإمام لقوم وخصهم بها فملكوها بجعل الإمام لهم فيجوز بيعها وأرض المزارعة أن يدفع الإنسان أرضه إلى من يزرعها ويقوم بها وبهذا لا تخرج عن كونها مملوكة وأرض الإجارة هي الأرض التي يأخذها الإنسان من صاحبها ليعمرها ويزرعها وأرض الإكارة التي في أيدي الأكرة فيجوز بيع هذه الأرض لأنها مملوكة لأصحابها

وأما أرض الموات التي أحياها رجل بغير إذن الإمام فلا يجوز بيعها عند أبي حنيفة رضي الله عنه لأنها لا تملك بدون إذن الإمام وعندهما يجوز بيعها لأنها تملك بنفس الإحياء والمسألة تذكر في كتاب إحياء الموات

وذكر القدوري رحمه الله أنه لا يجوز بيع دور بغداد وحوانيت السوق التي للسلطان عليها غلة لأنها ليست بمملوكة لما روي أن المنصور أذن للناس في بنائها ولم يجعل البقعة ملكا لهم والله سبحانه وتعالى أعلم

ومنها وهو شرط انعقاد البيع للبائع أن يكون مملوكا للبائع عند

". (١)

"الصلاة والسلام الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار والشركة العامة تقتضي الإباحة إلا أنه إذا جعل في إناء وأحرزه به فقد استولى عليه وهو غير مملوك لأحد فيصير مملوكا للمستولي كما في سائر المباحات الغير المملوكة وإذا لم يوجد ذلك بقي على أصل الإباحة الثابتة بالشرع فلا يجوز بيعه لأن محل البيع هو المال المملوك وليس له أن يمنع الناس من الشفة وهو الشرب بأنفسهم وسقي دوابهم منه لأنه مباح لهم وقد روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن منع نبع البئر وهو فضل مائها الذي يخرج

---

(١) بدائع الصنائع، ١٤٦/٥

منها فلهم أن يسقوا منها لشفاههم ودوابهم فأما لزروعهم وأشجارهم فله أن يمنع ذلك لما في الإطلاق من إبطال حقه أصلا إلا إذا كان ذلك في أرض مملوكة فلصاحبها أن يمنعهم عن الدخول في أرضه إذا لم يضطروا إليه بأن وجدوا غيره لأن الدخول إضرار به من غير ضرورة فله أن يدفع الضرر عن نفسه وإن لم يجدوا غيره واضطروا وخافوا الهلاك يقال له إما أن تأذن بالدخول وإما أن تعطي بنفسك فإن لم يعطهم ومنعهم من الدخول لهم أن يقاتلوه بالسلاح ليأخذوا قدر ما يندفع به الهلاك عنهم والأصل فيه ما روي أن قوما وردوا ماء فسألوا أهله أن يدلوهم على البئر فأبوا وسألوهم أن يعطوهم دلوا فأبوا فقالوا لهم إن أعناقنا وأعناق مطايانا كادت تقطع فأبوا فذكروا ذلك لسيدنا عمر رضي الله عنه فقال هلا وضعتم فيهم السلاح بخلاف الماء المحرز في الأواني والطعام حالة المخمصة لأن الماء هناك مملوك لصاحبه وكذا الطعام فلا بد من مراعاة حرمة الملك لحرمة القتال بالسلاح ولا ملك هناك بل هو على الإباحة الأصلية على ما بينا فإذا منعه أحد ماله حق أخذه قاتله بالسلاح كما إذا منعه ماله المملوك

وأما الثالث الماء الذي يكون في الأنهار التي تكون لأقوام مخصوصين فيتعلق به أحكام بعضها يرجع إلى نفس الماء وبعضها يرجع إلى الشرب وبعضها يرجع إلى النهر

أما الذي يرجع إلى نفس الماء فهو أنه غير مملوك لأحد لما ذكرنا أن الماء خلق مباح الأصل بالنص وإنما يأخذ حكم الملك بالإحراز بالأواني فلا يجوز بيعه لعدم الملك

ولو قال اسقني يوما من نهرك على أن أسقيك يوما من نهر كذا لا يجوز لأن هذا مبادلة الماء بالماء فيكون بيعا أو إجارة الشرب بالشرب وكل ذلك لا يجوز ولا تجوز إجارته لأن الإجارة تمليك المنفعة لا تمليك العين بمنافعها ليست بمملوكة

ولو استأجر حوضا أو بئرا ليسقي منه ماء لا يجوز لأن هذا استئجار الماء وكذا لو استأجر النهر ليصيد منه السمك لأن هذا استئجار السمك

وكذا لو استأجر أجمة ليحتطب لأن هذا استئجار الحطب (((لحطب))) والأعيان لا تحتمل الإجارة وليس لصاحب النهر أن يمنع من الشفة وهو شرب الناس والدواب وله أن يمنع من سقي الزرع والأشجار لأن له فيه حقا خاصا وفي إطلاق السقي إبطال حقه لأن كل أحد يتبادر إليه فيسقي منه زرعه وأشجاره فيبطل حقه أصلا

ولو أذن بالسقي والنهر خاص له جاز لأنه أبطل حق نفسه

وأما الذي يرجع إلى الشرب فهو أنه لا يجوز بيعه منفردا بأن باع شرب يوم أو أكثر لأنه عبارة عن حق الشرب والسقي والحقوق لا تحتمل الإفراد بالبيع والشراء

ولو اشترى به دارا وعبدا وقبضهما لزمه رد الدار والعبد لأنه مقبوض بحكم عقد فاسد فكان واجب الرد كما في سائر البياعات الفاسدة ولا شيء على البائع بما انتفع به من الشرب

ولو باع الأرض مع الشرب جاز تبعا للأرض ويجوز أن يحمل (((يجعل))) الشيء تبعا لغيره وإن كان لا يجعله مقصودا بنفسه كأطراف الحيوان ولا يدخل الشرب في بيع الأرض إلا بالتسمية صريحا أو بذكر ما يدل عليه بأن يقول بعتها بحقوقها أو بمرافقها أو كل قليل وكثير هو لها داخل فيها وخارج عنها من حقوقها فإن لم يذكر شيئا من ذلك لا يدخل لأن اسم الأرض بصيغته وحروفه لا يدل على الشرب ولا تجوز إجارته مفردا لأن الحقوق لا تحتمل الإجارة على الانفراد كما لا تحتمل البيع وكذا لو جعله أجرة في إجارة الدار والعبد ونحو ذلك لا يجوز

لأن الأجرة في باب الإجارة كالثمن في باب البيع وأنه لا يصلح ثمنا في البياعات فلا يصلح أجرة في الإجارات ولو انتفع بالدار والعبد لزمه أجر مثله لأنه استوفى منفعة المعقود عليه عقدا فاسدا فيلزمه أجرة المثل كما في سائر الإجارات الفاسدة

ولو استأجر الأرض مع الشرب جاز تبعا للأرض كما في البيع على ما ذكرنا ولو استأجر أرضا ولم يذكر الشرب والمسيل أصلا فالقياس أن لا يكون الشرب والمسيل في البيع وفي الاستحسان كانا له ويدخلان (((ويدخلا))) تحت

". (١)

"مرافق البلدة محتطبا لهم ومرعى لمواشيهم ونوع ليس من مرافقها وهو المسمى بالموات

أما بيان حكم كل نوع منها

أما الأراضي المملوكة العامرة فليس لأحد أن يتصرف فيها من غير إذن صاحبها لأن عصمة الملك تمنع من ذلك وكذلك الأرض الخراب الذي انقطع ماؤها ومضى على ذلك سنون لأن الملك فيها قائم وإن طال الزمان حتى يجوز بيعها وهبتها وإجارتها وتصير ميراثا إذا مات صاحبها

---

(١) بدائع الصنائع، ١٨٩/٦

إلا أنها إذا كانت خرابا فلا خراج عليها إذ ليس على الخراب خراج إلا أذا عطلها صاحبها مع التمكن من الاستنماء فعليه الخراج

وهذا إذا عرف صاحبها فإن لم يعرف فحكمها حكم اللقطة يعرف في كتابه إن شاء الله تعالى

وأما الكلأ الذي ينبت في أرض مملوكة فهو مباح غير مملوك إلا إذا قطعه صاحب الأرض وأخرج فيملكه

هذا جواب ظاهر الرواية عن أصحابنا رضي الله عنهم

وقال بعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله إنه إذا سقاه وقام عليه ملكه والصحيح جواب ظاهر الرواية لأن الأصل فيه هو الإباحة لقوله عليه الصلاة والسلام الناس **شركاء في ثلاث** الماء والكلأ والنار والكلأ اسم لحشيش ينبت من غير صنع العبد والشركة العامة هي الإباحة إلا إذا قطعه وأحرزه لأنه استولى على مال مباح غير مملوك فيملكه كالماء المحرز في الأواني والظروف وسائر المباحات التي هي غير مملوكة لأحد والنار اسم لجوهر مضيء دائم الحركة علوا فليس لمن أوقدها أن يمنع غيره من الاصطلاء بها لأن النبي عليه الصلاة والسلام أثبت الشركة فيها

فأما الجمر فليس بنار وهو مملوك لصاحبه فله حق المنع كسائر أملاكه ولو أراد أحد أن يدخل ملكه لاحتشاش الكلأ فإذا كان يحده (((يجده))) في موضع آخر له أن يمنعه من الدخول وإن كان لا يحده (((يجده))) فيقال لصاحب الأرض إما أن تأذن له بالدخول وإما أن تحش بنفسك فتدفعه إليه كالماء الذي في الآبار والعيون والحياض التي في الأراضي المملوكة على ما ذكرنا في كتاب الشرب

ولو دخل إنسان أرضه بغير إذنه واحتش ليس لصاحبه أن يسترده لأنه مباح سبقت يده إليه وكذا لا يجوز بيعه لأن محل البيع مال مملوك وإن لم يثبت على ملك أحد ولا تجوز إجارته لأن الأعيان لا تحتمل الإجارة على ما ذكرنا في كتاب الشرب

والجواب في الكلأ في البيع والإجارة والهبة والنكاح والخلع والصلح والوصية كالجواب في الشرب لأن كل واحد منها غير مملوك وقد ذكرنا ذلك كله في الشرب

وكذلك المروج المملوكة في حكم الكلأ على هذا

وكذلك الآجام المملوكة في حكم السمك

لأن السمك أيضا مباح الأصل

لقوله تعالى عز شأنه ﴿ أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم ﴾ وقوله عليه الصلاة والسلام أحلت لنا ميتتان ودمان الحديث

فلا يصير مملوكا إلا بالأخذ والاستيلاء لما بينا

ولو حظر السمك في حظيرة فإن كان مما يمكن أخذه بغير صيد يملكه بنفس الحظر لوجود الاستيلاء وإثبات اليد عليه ولهذا لو باعه جاز وإن كان لا يمكن أخذه إلا بصيد لا يملكه صاحب الحظيرة لأنه ما استولى عليه ولا يملك المباح إلا بالاستيلاء ولهذا لو باعه لا يجوز بيعه

وعلى هذا سائر المباحات كالطير إذا باضت أو فرخت في أرض إنسان أنه يكون مباحا ويكون للآخذ لا لصاحب الأرض سواء كان صاحب الأرض اتخذ له وكرا أم لا وقال المتأخرون من مشايخنا رحمهم الله إنه إن كان اتخذ له ملكا له يسترده من الآخذ وهذا غير سديد لقوله عليه الصلاة والسلام لمن أخذه ولأن الملك في المباح إنما يثبت بالاستيلاء عليه والآخذ هو المستولي دون صاحب الأرض وإن اتخذ له وكرا وكذلك صيد التجأ إلى أرض رجل أو داره فهو للآخذ لما قلنا

ولو رد صاحب الدار باب الدار عليه بعد الدخول يملكه إن أمكنه أخذه بغير صيد لوجود الاستيلاء منه

وكذلك لو نصب شبكة فتعقل بها صيد تعقلا لا خلاص له فهو لناصب الشبكة سواء كانت الشبكة له أو لغيره كمن أرسل بازي إنسان بغير إذنه فأخذ صيدا أو أغرى كلبا لإنسان على صيد فأخذه فكان للمرسل والمغري لا لصاحبه

ولو نصب فسطاطا فجاء صيد فتعقل به فهو للآخذ

ووجه الفرق أن نصب الشبكة وضع لتعقل الصيد ومباشر السبب الموضوع للشيء اكتساب له فأما نصب الفسطاط فما وضع لذلك بل لغرض آخر فتوقف الملك فيه على الاستيلاء

". (١)

" في دار الإسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت الأيدي لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه أي الحقير وما يوجد في دار الإسلام مباحا في الأصل بصورته غير مرغوب فيه حقير والطباع لا تضن به ولهذا لا يختفي آخذه عادة فلا حاجة إلى شرع الزاجر ولهذا لا يقطع بسرقة ما

---

(١) بدائع الصنائع، ١٩٣/٦

دون النصاب لأن الحرز فيها ناقص ولهذا يلقى بعضها في الأبواب بل في القوارع كالخشب ونحوه وبعضها ينفلت فيفر ويضيع فتنقص الرغبات فيه كما تنقص في القليل ولمثله لا يشرع الزاجر لأن الشركة العامة التي كانت في هذه الأشياء قبل الإحراز تورث الشبهة ما دامت باقية على تلك الصفة والحدود تدرأ بها ويدخل في الطير جميع أنواعه حتى البط والدجاج وفي السمك الطري والمالح وقال الشافعي يقطع في كل شيء إلا التراب والطين والسرقين وهو رواية عن أبي يوسف لأنه سرق مالا متقوما من حرز لا شبهة فيه فوجب قطعه فيه وكونه يوجد في دار الإسلام مباحا لا تأثير له كالفيروزج والذهب والفضة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام ﴿ الناس **شركاء في ثلاثة** الكلأ والماء والنار ﴾ أثبت فيه شركة عامة فإذا انتفت الشركة بالإحراز حقيقة تورث شبهة وهي دارئة للحد كمال بيت المال والمغنم وكذا قوله عليه الصلاة والسلام ﴿ الصيد لمن أخذه ﴾ يورث شبهة وإذا ثبت الشبهة في هذه الأشياء وهي توجد مباحة في دار الإسلام فكذا في أمثالها وأما الذهب والفضة واللؤلؤ والجوهر فقد روى هشام عن محمد أنه إذا سرقها على الصورة التي توجد مباحة لا يقطع وهو المختلط بالحجر والتراب وفي ظاهر المذهب يقطع لأنها ليست بتافهة جنسا فإن كل من تمكن من أخذه لا يتركه فهذه علامته ولا يقطع في الرخام ولا في القدور من الحجارة ولا في الملح . قال رحمه الله (وفاكهة رطبة أو على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحصد وأشربة وطنبور) والأصل فيه أن سرقة ما يتسارع إليه الفساد والمعازف أو السرقة من غير حرز لا توجب القطع لقوله عليه الصلاة والسلام ﴿ لا قطع في ثمر ﴾ ولا كثر رواه أبو داود وغيره والكثر الجمار وهو شيء أبيض له لبن يخرج من رأس النخل ومن قال الكثر الحطب أو صغار النخل فقد أخطأ ذكره المطرزي وذكر الجوهري أن الجمار شحم النخل والمراد بالتمر ما يتسارع الفساد وهو الرطب وسئل عليه الصلاة والسلام ﴿ عن الثمر المعلق فقال من أصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثله والعقوبة ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع ﴾ رواه النسائي وأبو داود والجرين المربد وهو الموضع الذي يلقى فيه الرطب ليجف والجران الموضع الذي يعصر فيه العنب أو التمر لأن الفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد لم يوجد فيه الإحراز والقطع بدونه غير مشروع ويدخل في اللحم القديد منه لأنه يتوهم فيه الفساد وفي الفواكه الرطبة العنب وكذا الرطب في المختار لأنه يخاف عليه الفساد من

". (١)

---

(١) تبيين الحقائق، ٣/٢١٥

" لا تحصى كلها مشهورة وتلقتها الأمة بالقبول فلا يجوز تركها وهذا لأن المساواة واجبة بالنص والتفاضل محرم به ، وكذا التفرق قبل قبض البدلين فلا يجوز أن يباع جزافا ولا إذا كان أحدهما متأخرا كما لو كان أكثر من خمسة أوسق وهذا لأن احتمال التفاضل ثابت فصار كما لو تفاضلا بيقين أو كانا موضوعين في الأرض ومعنى العرايا فيما رواه العطايا وتفسيره أن يهب الرجل ثمر نخلة من بستانه ثم يشق على المعري دخول المعرى له في بستانه كل ساعة ولا يرضى أن يخلف الوعد فيرجع فيه فيعطيه قدره تمرا مجذوذا بالخرص بدله وهو جائز عندنا لأن الموهوب له لم يملك الثمرة لعدم القبض فصار بائعا ملكه بملكه وهو جائز لا بطريق المعاوضة ، وإنما هو هبة مبتدأة وسمي ذلك بيعا مجازا لأنه في الصورة عوض عما أعطاه أولا فكأنه أنفق في الواقعة خمسة أوسق أو دونه فظن الراوي أن الرخصة مقتصرة عليه فنقل كما وقع عنده وسكت عن السبب كذا فسره أهل الفقه والحديث فكان الحمل عليه أولى كي لا يكون مخالفا للمشاهير ويحتمل أن الراوي ظن أنه بيع . قال (والملامسة وإلقاء الحجر) وهذه من البيوع التي كانت في الجاهلية وهو أن يتساوم الرجلان فإذا لمسها المشتري أو نبذها إليه البائع أو وضع المشتري عليها حصاة لزم البيع فالأول بيع الملامسة والثاني بيع المنابذة والثالث إلقاء الحجر وقد نهى عليه السلام عنها بما روينا وعن أبي سعيد أنه عليه السلام ﴿ نهى عن الملامسة والمنابذة في البيع ، والملامسة لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنهار ولا يقلبه والمنابذة أن ينبذ الرجل بثوبه وينبذ الآخر بثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض ﴾ رواه البخاري ومسلم وأحمد ولأن فيه تعليقا للتمليك بالخطر فيكون قمارا فصار في المعنى كأنه قال للمشتري أي ثوب ألقيت عليه الحجر فقد بعتكه وفي المغرب بيع الملامسة واللماس أن يقول لصاحبه : إذا لمست ثوبك أو لمست ثوبي فقد وجب البيع وفي المنتقى عن أبي حنيفة هي أن يقول بعتك هذا المتاع بكذا فإذا لمستك فقد وجب البيع أو يقول المشتري كذلك والمنابذة أن يقول إذا نبذته إليك أو يقول المشتري إذا نبذته إلي فقد وجب البيع وإلقاء الحجر أن يقول المشتري أو البائع إذا ألقيت الحجر وجب البيع وفي سنن أبي داود الملامسة أن يمسه بيده ولا ينشره ولا يقلبه . قال (وثوب من ثوبين) لجهالة المبيع هذا إذا لم يشترط فيه خيار التعيين وإن اشترط فيه بأن اشترى أحدهما على أن يأخذ أيهما شاء جاز وقد بينا أنه يجوز إلى ثلاثة وحكمه إذا قبضهما . قال (والمراعي وإجارتها) أي لا يجوز بيع المراعي ولا إجارتها والمراد به الكلأ دون رقبة الأرض لأن بيع الأرض وإجارتها جائز إذا كان مالكا لها ، وإنما لا يجوز بيع الكلأ وإجارته لأنه ليس بمملوك له إذ لا يملكه بنباته في أرضه ما لم يحرزه لقوله عليه السلام ﴿ المسلمون شركاء في ثلاثة : في الماء والكلأ والنار ﴾ رواه أحمد وأبو داود ورواه ابن ماجه من

حديث ابن عباس وزاد فيه ﴿ وثمنه حرام ﴾ وهو محمول على ما إذا لم يحرزه ، وقال عليه السلام ﴿ لا يمنع الماء والنار والكلأ ﴾ رواه ابن ماجه ومعناه أن لهم الانتفاع بشرب الماء وسقي الدواب والاستقاء من الآبار والحياض والأنهار المملوكة وله أن يمنع الناس من الدخول في أرضه وإذا طلب أحد الماء يلزمه أحد أمرين إما أن يخليه يدخل فيأخذ الماء بنفسه أو يخرج له هو فصار نظير ما لو وقع ثوب إنسان في دار غيره بهبوب الريح فيه ، وكذا لهم الاحتشاش من الأراضي المملوكة فإن منعهم من الدخول في أرضه فهو على ما ذكرنا في الماء من الحكم فإذا كان مباحا فلا يجوز بيعه ولا إجارته وإن كان في أرضه لعدم الملك فيه ولأنه استهلاك العين والإجارة لا تجوز في استهلاك العين المملوكة فغير المملوكة أولى وأجيزت في الظئر والصبغ لكونها آلة للعمل بيعا وضمنا وكم من شيء يجوز ضمنا وإن لم يجز قصدا ، والحيلة فيه أن يستأجر الأرض لإيقاف الدواب فيها أو لمنفعة أخرى بقدر ما يريد صاحبه من الثمن أو الأجرة فيحصل به غرضهما هذا إذا نبت الحشيش بنفسه وإن أنبته صاحب الأرض بأن سقاها أو حدق حولها أو هيأها للإنبات ملكه وجاز

".[(١)]

" ولا يغرس فيه إلا المالك لأنه يبطل حقه ، وقال الفقيه أبو جعفر آخذه بقوله في الغرس وبقولهما في إلقاء الطين ثم عند أبي يوسف رحمه الله حريمه قدر نصف بطن النهر من كل جانب ، وهو اختيار الطحاوي ، وعند محمد رحمه الله مقدار بطن النهر من كل جانب ، وهو اختيار الكرخي ، وذكر في كشف الغوامض أن الاختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله في نهر كبير لا يحتاج فيه إلى الكري في كل حين أما الأنهار الصغار يحتاج فيه إلى كريها في كل وقت فلها حريم بالاتفاق ، والله أعلم . (مسائل الشرب) قال رحمه الله (هو نصيب الماء) أي الشرب بالكسر نصيب الماء والصواب نصيب من الماء قال الله تعالى ﴿ لها شرب ولكم شرب يوم معلوم ﴾ أي نصيب قال رحمه الله : (الأنهار العظام كدجلة والفرات غير مملوك ولكل أن يسقي أرضه ، ويتوضأ به ، ويشربه وينصب الرحى عليه ، ويكري نهرا منها إلى أرضه إن لم يضر بالعامة) أما الدليل على كونها غير مملوكة فلأن هذه الأنهار ليس لأحد فيها يد على الخصوص لأن قهر الماء يمنع قهر غيره فلا يكون محرزا والملك بالإحراز ، وإذا لم يكن مملوكا لأحد كان لكل أحد أن ينتفع به لقوله عليه الصلاة والسلام ﴿ المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلأ

---

(١) تبيين الحقائق، ٤٨/٤

والنار ﴾ رواه أحمد ، وأبو داود وابن ماجه من حديث ابن عباس رضي الله عنهما والمراد بالماء ما ليس بمحرز فإذا أحرز فقد ملك فخرج من أن يكون مباحا كالصيد إذا أحرز فلا يجوز لأحد أن ينتفع به إلا بإذنه . وشرط لجواز الانتفاع به أن لا يضر بالعامة فإن كان يضر بالعامة بأن يميله بالكري أو نصب الرحى فليس له ذلك لأن الانتفاع بالمباح لا يجوز إلا إذا كان لا يضر بأحد كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء والمراد بالكلأ الحشيش الذي ينبت بنفسه من غير أن ينبته أحد ، ومن غير أن يزرعه ، ويسقيه فيملكه من قطعه ، وأحرزه ، وإن كان في أرض غيره ، و ا لمراد بالنار الاستضاءة بضوئها ، والاصطلاء بها ، وألا يقاد من لهبها ، وليس لصاحبها أن يمنع من ذلك إن كانت في الصحراء بخلاف ما لو أراد غيره أن يأخذ الجمر لأنه ملكه ، ويتضرر بذلك فكان له منعه كسائر أملاكه إلا إذا لم يكن له قيمة . قال رحمه الله : (وفي الأنهار المملوكة والآبار والحياض لكل شربه وسقي دوابه لا أرضه ، وإن خيف تخريب النهر لكثرة البقر يمنع) ، وإنما كان له حق الشرب وسقي الدابة فيه لما روينا ولأن الأنهار والآبار والحياض لم توضع للإحراز والمباح لا يملك إلا بالإحراز فصار كالصيد إذا تكنس في أرض إنسان ولأن الحاجة إلى الماء تتجدد ساعة فساعة ، ومن سافر لا يمكنه أن يستصحب ما يكفيه إلى أن يرجع إلى وطنه فيحتاج إلى أن يأخذ الماء من الآبار والأنهار التي تكون على طريقه لنفسه ودابته ، وصاحبه لا يتضرر بذلك القدر فلو منع من ذلك لحقه حرج عظيم ، وهو مدفوع شرعا بخلاف سقي الأراضي حيث يمنع صاحب الماء عنه ، وإن لم يكن عليه بذلك ضرر ، وهو المراد بقوله لا أرضه لأن في إباحة ذلك إبطال حق صاحبه إذ لا نهاية لذلك فيذهب به منفعته فيلحقه به ضرر ، ولا كذلك شربه وسقي دابته لأنه لا يلحقه بمثله ضرر عادة حتى لو تحقق فيه الضرر بكسر ضفته أو غيره كان له المنع ، وهو المراد بقوله ، وإن خيف تخريب النهر لكثرة البقر يمنع لأن الحق لصاحبه على الخصوص ، وإنما أثبتنا حق الشرب لغيره للضرورة فلا معنى لإثباته على وجه يتضرر به صاحبه إذ به تبطل منفعته . قال رحمه الله : (والمحرز في الكوز والجب لا ينتفع به إلا بإذن صاحبه) لأنه ملكه بالإحراز

---

(١) ".

"باب السائمة بالاضافة أو بالتنوين على أنه مبتدأ وخبر، فهو لبيان حقيقتها وما بعده لبيان حكمها، ولذا لم يقدر مضافا: أي صدقة السائمة.قال في النهر: وبدأ محمد في تفصيل أموال الزكاة بالسوائم اقتداء

---

(١) تبيين الحقائق، ٣٩/٦

بكتبه عليه الصلاة والسلام، وكانت كذلك لانها إلى العرب، وكان جل أموالهم السوائم والابل أنفسها عندهم فبدأ بها.قوله: (هي الراعية) أي لغة، يقال سامت الماشية: رعت، وأسامها ربها إسامة، كذا في المغرب، سميت بذلك لانها تسم الارض: أي تعلمها.ومنه: * (شجر فيه تسيمون) * (النحل: ٠١) وفي ضياء الحلوم: السائمة: المال الراعي.نهر.قوله: (وشرعا المكتفية بالرعي الخ) أطلقها فشمل المتولدة من أهلي ووحشي، لكن بعد كون الام أهلية كالمتولدة من شاة وظبي وبقر وحشي وأهلي فتجب الزكاة بها ويكمل بها النصاب عندنا، خلافا للشافعي.بدائع.قوله: (بالرعي) بفتح الراء مصدر، وبكسرها الكلا نفسه، والمناسب الاول، إذ لو حمل الكلا إليها في البيت لا تكون سائمة.بحر.قال في النهر: وأقول: الكسر هو المتداول على الالسنة، ولا يلزم عليه أن تكون سائمة لو حمله إليها إلا لو أطلق الكلا على المنفصل.ولقائل منعه، بل ظاهر قول المغرب: الكلا هو كل ما رعته الدواب من الرطب واليابس، يفيد اختصاصه بالقائم في معدنه ولم تكن به سائمة لانه ملكه بالحوز، فتدبره اه.قلت: لكن في القاموس: الكلا كجبل العشب رطبه ويابسه، فلم يقيده بالمرعى.قوله: (ذكره الشمني) أي ذكر التقييد بالمباح.قال في البحر والنهر: ولا بد منه، لان الكلا يشمل غيرالمباح ولا تكون سائمة به، لكن قال المقدسي: وفيه نظر.قلت: لعل وجهه منع شموله لغير المباح، لحديث أحمد: المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء، والكلا، والنار فهو مباح ولو في أرض مملوكة كما سيأتي في فصل الشرب إن شاء الله تعالى.قوله: (ذكره الزيلعي) أي ذكر قوله: لقصد الدر والنسل تبعا لصاحب النهاية.قوله: (والسمن) عطف تفسير ط.قوله: (ليعم الذكور) لان الدر والنسل لا يظهر فيها ط.قوله: (فقط) أي الذكور المحضة، وليس المراد أنه يعم الذكور ولا يعم غيرها اه ح.وحاصله أنه قيد للذكور لا ليعم.قوله: (لكن في البدائع الخ) استدراك على ما في المحيط من اعتبار السمن.والجواب أن مراد المحيط أن السمن لا لاجل اللحم بل لغرض آخر مثل أن لا تموت في الشتاء من البرد، فلا تناقض بين كلامي البدائع والمحيط اه ح.أو يحمل على اختلاف الرواية أو المشايخ ط.وبه جزم الرحمتي.." (١)

"مخالف لسوق كلام المصنف، لان كلامه في ذكر الفاسد، فمراده أن بيعها فاسد، وبه صرح فيشرحه، نعم قال بعد ذلك: وصرح منلا خسرو بفساد هذا البيع، وصرح في شرح الوقاية ببطلانه وعلله بعدم الاحراز ا ه.فكان المناسب شرح كلامه على وفق مرامه مع بيان القول الآخر، وكأن الشارح لما رأى القول بالفساد معللا بعدم الملك حمله على أن المراد به البطلان، لان بيع ما لا يملك باطل كما علم مما مر، لكنه لا يوافق غرض المصنف كما علمت.قوله: (فلعدم الملك) لاشتراك الناس فيه اشتراك إباحة لا ملك، ولانه لا

---

(١) حاشية رد المحتار، ٢/٢٩٩

يحصل للمشتري فيه فائدة لانه لا يتملكه بدون بيع.فتح.قوله: (لحديث الناس **شركاء في ثلاث**) أخرجه الطبراني بلفظ: المسلمون **شركاء في ثلاث** الخ، وكذا أخرجه ابن ماجه وفي آخره: وثمنه حرام أي ثمن كل واحد منها، وأخرجه أبو داود وأحمد وابن أبي شيبة وابن عدي، قال الحافظ ابن حجر: ورجاله ثقات.نوح أفندي.ومعنى الشركة في النار: الاصطلاء بها وتجفيف الثياب، لا أخذ الجمر إلا بإذن صاحبه، وفي الماء سقي الدواب والاستقاء من الآبار والحياض والانهار المملوكة، وفي الكلا الاحتشاش ولو في أرض مملوكة، غير أن لصاحب الارض المنع من دخوله، ولغيره أن يقول إن لي في أرضك حقا، فإما أن توصلني إليه أو تحشه أو تستقي وتدفعه لي، وصار كثوب رجل وقع في دار رجل إما أن يأذن للمالك في دخوله ليأخذه، وإما أن يخرجه إليه، فتح ملخصا.قوله: (وأما بطلان إجارتها) ما ذكره عن ابن الكمال من بطلان إجارتها مخالف لسوق كلام المصنف أيضا.وقال في فتح القدير: وهل الاجارة فاسدة أو باطلة؟ ذكر في الشرب أنها فاسدة حتى يملك الآجر الاجرة بالقبض وينفذ عتقه فيه ا هـ.قال في النهر: فيحتاج إلى الفرق بين البيع والاجارة ا هـ.قوله: (وهذا) أي بطلان بيع الكلا.قوله: (وقيل لا) أي لا يملكه، وهو اختيار القدوري لان الشركة ثابتة، وإنما تنقطع بالحيازة وسوق الماء ليس بحيازة وعلى الجواز أكثر المشايخ، واختاره الشهيد.قال في الفتح: وعليه فلقائل أن يقول: ينبغي أن حافر البئر يملك الماء بتكلفه الحفر والطي لتحصيل الماء، كما يملك الكلا بتكلفة سوق الماء إلى الارض لينبت، فله منع المستقي وإن لم يكن في أرض مملوكة له ا هـ.وأقول: يمكن أن يفرق بينهما بأن سقي الكلا كان سببا في إنباته فنبت، بخلاف الماء فإنه موجود قبل حفره فلا يملكه بالحفر.نهر.مطلب: صاحب البئر لا يملك الماء وقال الرملي: إن صاحب البئر لا يملك الماء كما قدمه في البحر في كتاب الطهارة في شرح قوله: وانتفاخ حيوان عن الولوالجية فراجعه.وهذا ما دام في البئر، أما إذا أخرجه منها بالاحتيال كما في السواني فلا شك في ملكه له لحيازته له في الكيزان ثم صبه في البرك بعد حيازته.تأمل.ثم حرر الفرق بين ما في البئر وما في الحباب والصهاريج الموضوعة في البيوت لجمع ماء الشتاء بأنها أعدت لاحراز الماء فيملك ما فيها، فلو آجر الدار لا يباح للمستأجر ماؤها إلا بإباحة المؤجر ا هـ ملخصا.قوله: (قال) أي العيني.قوله: (وبيع القصيل والرطبة) في المصابح قصلته قصلا من باب." (١)

---

(١) حاشية رد المحتار، ٥/١٨٥

"كالقير والنفط والماء ففيه روايتان إحداهما لا يملكه لقول النبي صلى الله عليه وسلم الناس **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار رواه الخلال وكذلك الحكم في الكلأ والشجر لقول النبي صلى الله عليه وسلم لا حمى في الأراك والثانية يملك ذلك كله لأنه نماء ملكه فملكه كشعر غنمه فصل

ومن حفر بئرا في موات ملك حريمها والمنصوص عن أحمد رضي الله عنه أن حريم البئر البدي خمسة وعشرون ذراعا من كل جانب ومن سبق إلى بئر عادية فاحتفرها فحريمها خمسون ذراعا من كل جانب لما روي عن سعيد بن المسيب أنه قال السنة في حريم البئر العادي خمسون ذراعا والبدي خمسة وعشرون ذراعا رواه أبو عبيد في الأموال وروى الخلال والدار قطني عن النبي صلى الله عليه وسلم نحوه وقال القاضي حريمها ما تحتاج إليه في ترقية الماء منها كقدر مدار الثور إن كان بدولاب وقدر طول البئر إن كان بالسواني وحمل التحديد في الحديث وكلام أحمد رضي الله عنه على المجاز والظاهر خلافه فإنه قد يحتاج إلى حريمها لغير ترقية الماء لموقف الماشية وعطن الإبل ونحوه وأما العين المستخرجة فحريمها ما يحتاج إليه صاحبها ويستضر بتملكه عليه وإن كثر وحريم النهر ما يحتاج إليه لطرح كرايته وطريق شاويه وما يستضر صاحبه بتملكه عليه وإن كثر

(١) ".

"وكذلك المعادن الباطنة لانها في معناها ويحتمل جواز إقطاعها لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم أقطع بلال بن الحارث معادن القبلية جلسيها وغوريها رواه أبو داود ولأنه يفتقر في الانتفاع بها إلى المؤن فجاز إقطاعه كالموات فصل في الحمى

لا يجوز لأحد أن يحمي لنفسه مواتا يمنع الناس الرعي فيه لما روى الصعب بن جثامة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا حمى إلا لله ولرسوله رواه أبو داود وقال الناس **شركاء في ثلاث** الماء والكلاء والنار وللإمام أن يحمي مكانا لترعى فيه خيل المجاهدين ونعم الجزية وإبل الصدقة وضوال الناس التي يقوم بحفظها لأن النبي صلى الله عليه وسلم حمى النقيع لخيل المسلمين ولأن عمر وعثمان رضي الله عنهما حميا واشتهر في الصحابة فلم ينكر فكان إجماعا وقال عمر والله لولا ما أحمل عليه في سبيل الله ما حميت من الأرض شبرا في شبر رواه أبو عبيد وليس له أن يحمي قدرا يضيق به على الناس لأنه إنما جاز للمصلحة فلا يجوز ذلك بضرر أكثر منها وما حماه النبي صلى الله عليه وسلم فليس لأحد

---

(١) الكافي في فقه ابن حنبل، ٢/٤٣٨

نقضه ولا يملك بالإحياء لأن ما حماه النبي صلى الله عليه وسلم نص فلا ينقض بالاجتهاد وما حماه غيره من الأئمة جاز لغيره من الأئمة تغييره في أحد الوجهين وفي الآخر ليس له ذلك لئلا ينقض الاجتهاد

". (١)

" ما يعتبر من المبيع أرض العرية المعادن الجامدة بئر أو عين الماء

فصل : إذا باعه أرضا بحقوقها دخل ما فيها من غراس وبناء في البيع وكذلك إذا قال : رهنتك هذه الأرض دخل في الرهن غراساها وبناؤها وإن لم يقل بحقوقها فهل يدخل الغراس والبناء فيهما ؟ على وجهين ونص الشافعي على أنهما يدخلان في البيع دون الرهن واختلف أصحابه في ذلك فمنهم من قال فيهما جميعا قولان ومنهم من فرق بينهما بكون البيع أقوى فيستتبع البناء والشجر بخلاف الرهن ومنهم من قال : إنما سواء لأن ما تبع في البيع تبع في الرهن كالطرق والمنافع جميعا وجهان أحدهما : يدخل البناء والشجر لأنهما من حقوق الأرض ولذلك يدخلان إذا قال بحقوقها وما كان من حقوقها يدخل فيها بالإطلاق كطرقها ومنافعها والثاني : لا يدخلان لأنهما ليسا من حقوق الأرض فلا يدخلان في بيعها ورهنها كالثمرة المؤبرة ومن نصر الأول فرق بينهما بكون الثمرة تراد للنقل وليست من حقوقها بخلاف الشجر والبناء فإن قال : بعتك هذا البستان فيه الشجر لأن البستان اسم للأرض والشجر والحائط ولذلك لا تسمى الأرض المكشوفة بستانا قال ابن عقيل : ويدخل فيه البناء لأن ما دخل فيه الشجر دخل فيه البناء ويحتمل أن لا يدخل

فصل : وإن باعه شجرا لم تدخل الأرض في البيع ذكره أبو إسحاق بن شاقلا لأن الاسم لا يتناولها ولا هي تبع للمبيع

فصل : وإن قال : بعتك هذه القرية فإن كانت في اللفظ قرينة مثل المساومة على أرضها أو ذكر الزرع والغرس فيها وذكر حدودها أو بذل ثمن لا يصلح إلا فيها وفي أرضها دخل في البيع لأن الاسم يجوز أن يطلق عليها مع أرضها والقرينة صارفة إليه ودالة عليه فأشبه ما لو صرح به وإن لم يكن قرينة تصرف إلى ذلك فالبيع يتناول البيوت والحصن الدائر عليها فإن القرية اسم لذلك وهو مأخوذ من الجمع لأنه يجمع الناس وسواء قال : بحقوقها أو لم يقل وأما الغراس بين بنيانها فحكمه حكم الغراس في الأرض أن قال : بحقوقها دخل وإن لم يقل فعلى وجهين

(١) الكافي في فقه ابن حنبل، ٢/٤٤٤

فصل : ومن باعه دارا بحقوقها تناول البيع أرضها وبناءها وما هو متصل بها مما هو من مصلحتها كالأبواب المنصوبة والخوابي المدفونة والرفوف المسمرة والأوتاد المغروزة والحجر المنصوب من الرحى وأشباه ذلك ولا يدخل في البيع ما ليس من مصالحها كالكنز والأحجار المدفونة لأن ذلك مودع فيها للنقل عنها فأشبه الفرش والستور ولا ما كان منفصلا عنها يختص بمصلحتها كالفرش والستور والطعام والرفوف الموضوعة على الأوتاد بغير تسمير ولا غرز في الحائط والدلو والبكرة والقفل وحجر الرحى إذا لم يكن واحد منهما منصوبا والخوابي الموضوعة من غير أن يطين عليها ونحوه لأنه منفصل عنها لا يختص بمصلحتها فأشبه الثياب وأما ما كان من مصالحها لكنه منفصل عنها كالمفتاح والحجر الفوقاني من الرحى إذا كان السفلاني منصوبا فيحتمل وجهين أحدهما : يدخل في البيع لأنه لمصلحتها فأشبه المنصوب فيها والثاني : لا يدخل لأنه منفصل عنها فأشبه السفلاني إذا لم يكن منصوبا والقفل والدلو ونحوهما ومذهب الشافعي في هذا كمذهبنا سواء

فصل : وما كان في الأرض من الحجارة المخلوقة فيها أو مبني فيها كأساسات الحيطان المتهدمة فهي للمشتري بالبيع لأنه من أجزائها فهي كحيطانها وترابها والمعادن الجامدة فيها والآجر كالحجارة في هذا وإذا كان المشتري عالما بذلك فلا خيار له وإن لم يكن عالما به وكان ذلك يضر بالأرض وينقصها كالصخر المضر بعروق الشجر فهو عيب وللمشتري الخيار بين الفسخ وأخذ الثمن أو الإمساك وأخذ أرش العيب كما في سائر المبيع فأما إن كانت الحجارة أو الآجر مودعا فيها للنقل عنها فهي للبائع كالكنز وعليه نقلها وتسوية الأرض إذا نقلها وإصلاح الحفر لأنه ضرر لحق لاستصلاح ملكه فكان عليه إزالته وإن كان قلعها يضر بالأرض أو تتطاول مدته ولم يكن المشتري عالما فله الخيار كما ذكرنا لأنه عيب وإن لم يكن في نقلها ضرر ويمكن نقلها في أيام يسيرة كالثلاثة فما دون فلا خيار له وله مطالبة البائع بنقلها في الحال لأنه لا عرف في تبقيتها بخلاف الزرع وإن كان عالما بالحال فلا خيار له ولا أجرة في الزمان الذي نقلت فيه لأنه علم بذلك ورضي فأشبه ما لو اشترى أرضا فيها زرع وإن لم يعلم واختار إمساك المبيع فهل له أجرة لزمان النقل على وجهين أحدهما : له ذلك لأن المنافع مضمونة على المتلف فكان عليه بدلها كالأجزاء والثاني : لا يجب لأنه لما رضي بإمساك المبيع بتلف المنفعة في زمان النقل فإن لم يختر الإمساك فقال البائع : أنا أدع ذلك لك وكان مما لا ضرر في بقائه لم يكن له خيار لأن الضرر زال عنه

فصل : فإن كان في الأرض معادن جامدة كمعادن الذهب والفضة والحديد والنحاس والرصاص ونحوها دخلت في البيع وملكت بملك الأرض التي هي فيها لأنها من أجزائها فهي كترابها وأحجارها ولكن

لا يباع معدن الذهب بذهب ولا معدن الفضة بفضة ويجوز بيعها بغير جنسها وإن ظهر في الأرض معدن لم يعلم البائع به فله الخيار لأنه زيادة لم يعلم بها فأشبه ما لو باعه ثوبا على أنه عشرة فبان أحد عشر هذا إذا كان قد ملك الأرض بإحياء أو اقطاع وقد روي أن ولد بلال بن الحارث باعوا عمر بن عبد العزيز أرضا فظهر فيها معدن فقالوا إنما بعنا الأرض ولم نبع المعدن وأتوا عمر بن عبد العزيز بالكتاب الذي فيه قطيعة النبي صلى الله عليه و سلم لأبيهم فأخذه عمر فقبله ورد عليهم المعدن وإن كان البائع ملك الأرض بالبيع احتمل أن لا يكون له خيار لأن الحق لغيره وهو المالك الأول واحتمل أن يكون له الخيار كما لو اشترى معيبا ثم باعه ولم يعلم عيبه فإنه يستحق الرد عليه وإن كان قد باعه مثل ما اشتراه وقد روى أبو طالب عن أحمد أنه إذا ظهر المعدن في ملكه ملكه وظاهر هذا أنه لم يجعله للبائع ولا جعل له خيارا لأنه من أجزاء الأرض فأشبه ما لو ظهر فيها حجارة لها قيمة كبيرة

فصل : وإذا كان في الأرض بئر أو عين مستنبطة فنفس البئر وأرض العين مملوكة لمالك الأرض والماء الذي فيها غير مملوك لأنه يجري من تحت الأرض إلى ملكه فأشبه الماء الجاري في النهر إلى ملكه وهذا أحد الوجهين لأصحاب الشافعي والوجه الآخر : يدخل في الملك لأنه نماء الملك وقد روي عن أحمد ما يدل على أنه يملك فإنه قال رجل له أرض ولآخر ماء فيشترك صاحب الأرض وصاحب الماء في الزرع ويكون بينهما فقال : لا بأس اختاره أبو بكر وهذا يدل على أن الماء مملوك لصاحبه وفي معنى الماء المعادن الجارية في الأملاك كالقار والنفط والمومياء والملح وكذلك الحكم في النابت في أرضه من الكلأ والشوك ففي كل ذلك يخرج على الروايتين في الماء والصحيح أن الماء لا يملك فكذلك هذه قال أحمد : لا يعجبني بيع الماء البتة قال الأثرم : سمعت أبا عبد الله يسأل عن قوم بينهم نهر تشرب منه أرضوهم لهذا يوم ولهذا يومان يتفقون عليه بالحصص فجاء يومي ولا احتاج إليه أكريه بدراهم ؟ قال ما أدري أما النبي صلى الله عليه و سلم فنهى عن بيع الماء قيل : أنه ليس يبيعه إنما يكريه قال : إنما احتالوا بهذا ليحسنوه فأي شيء هذا إلا البيع ؟ وروى الأثرم بإسناده عن جابر وإياس بن عبد الله المزني [أن النبي صلى الله عليه و سلم نهى أن يباع الماء] وروى أيضا عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه و سلم : قال : [المسلمون شركاء في ثلاث : في الماء والنار والكلأ] رواه أبو عبيد في كتاب الأموال فإذا قلنا لا يملك فصاحب الأرض أحق به من غيره لكونه في ملكه فإن دخل غيره بغير إذنه فأخذه ملكه لأنه مباح في الأصل فأشبه ما لو عشش في أرضه طائر أو دخل فيها ظبي أو نضبت عن سمك فدخل إليه داخل فأخذه وأما ما يجوزه من الماء في إنائه أو يأخذه من الكلأ في حبله أو يحوزه في رحله أو يأخذه من

المعادن فإنه يملكه بذلك وله بيعه بلا خلاف بين أهل العلم ف [إن النبي صلى الله عليه و سلم قال : لأن يأخذ أحدكم حبلا فيأخذ حزمة من حطب فيبيع فيكف الله به وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطي أو منع] رواه البخاري وروى أبو عبيد في الأموال عن المشيخة أن النبي صلى الله عليه و سلم نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه وعلى ذلك مضت العادة في الأمصار ببيع الماء في الروايا والحطب والكلأ من غير نكير وليس لأحد أن يشرب منه ولا يتوضأ ولا يأخذ إلا بإذن مالكه وكذلك لو وقف على بئره أو بئر مباح فاستقى بدلوه أو بدولاب أو نحوه فما يرقيه من الماء فهو ملكه وله بيعه لأنه ملكه بأخذه في إنائه قال أحمد : إنما نهى عن بيع فضل ماء البئر والعيون في قراره ويجوز بيع البئر نفسها والعين ومشتريها أحق بمائها وقد [روي أن النبي صلى الله عليه و سلم قال : من يشتري بئر رومة يوسع بها على المسلمين وله الجنة ؟ أو كما قال فاشتراها عثمان بن عفان رضي الله عنه من يهودي بأمر النبي صلى الله عليه و سلم وسبلها للمسلمين وكان اليهودي يبيع ماءها] وروي أن عثمان اشترى منه نصفها باثني عشر ألفا ثم قال لليهودي : اختر إما أن تأخذها يوما وآخذها أنا يوما وأما أن تنصب لك عليها دلوا وأنصب عليها دلوا فاختار يوما ويوما فكان الناس يستقون منها في يوم عثمان لليومين فقال اليهودي : أفسدت علي بئري فاشتر باقيها فاشتراه بثمانية آلاف وفي هذا دليل على صحة بيعها وتسبيلها وصحة بيع ما يستقيه منها وجواز قسمه مائها بالمهايأة وكون مالكها أحق بمائها وجواز قسمه ما فيه حق وليس بمملوك فأما المياه الجارية فما كان نابعا في غير ملك كالأنهار الكبار وغيرها لم تملك بحال ولو دخل إلى أرض رجل لم يملكه بذلك كالطير يدخل إلى أرضه ولكل واحد أخذه ولا يملكه إلا أن يجعل له في أرضه مستقرا كالبركة والقرار أو يحتفر ساقية يأخذ فيها من ماء النهر الكبير فيكون أحق بذلك الماء من غيره كنقع البئر وإن كان ما يستقر في البركة لا يخرج منها فالأولى أنه يملكه بذلك على ما سنذكره في مياه الأمطار وما كان نابعا أو مستبطا كالقني فهو كنقع البئر وفيه من الخلاف ما فيه فأما المصانع المتخذة لمياه الأمطار تجمع فيها ونحوها من البرك وغيرها فالأولى أنه يملك ماءها ويصح بيعه إذا كان معلوما لأنه مباح حصله بشيء معد له فملكه كالصيد يحصل في شبكته والسمك في بركة معدة له ولا يجوز أخذ شيء منه إلا بإذن مالكه ." (١)

" فصول : حكم من أحيا أرضا فظهر فيها معدن ومن ملك معدنا فعمل فيه غيره أو استأجر أجيرا يحفر له

---

(١) المغني، ٤/٢١٥

فصل : ومن أحيا أرضا فملكها بذلك فظهر فيها معدن ملكه ظاهرا كان أو باطنا إذا كان من المعادن الجامدة لأنه ملك الأرض بجميع أجزائها وطبقاتها وهذا منها ويفارق الكنز فإنه مودع فيها وليس من أجزائها ويفارق ما إذا كان ظاهرا قبل إحيائها لأنه قطع عن المسلمين نفعا كان واصلا إليهم ومنعهم انتفاعا كان لهم وههنا لم يقطع عنهم شيئا لأنه إنما ظهر بإظهاره له ولو تحجر الأرض أو أقطعها فظهر فيها المعدن قبل إحيائها لكان له إحياؤها ويملكها بما فيها لأنه صار أحق به بتحجره وإقطاعه فلم يمنع من إتمام حقه

وأما المعادن الجارية كالقار والنفط والماء فهل يملكها من ظهرت في ملكه ؟ فيه روايتان أظهرهما : لا يملكها لقول النبي صلى الله عليه و سلم : [الناس شركاء في ثلاث : في الماء والكلأ والنار] رواه الخلال ولأنها ليست من أجزاء الأرض فلم يملكها بملك الأرض كالكنز والثانية : يملكها لأنها خارجة من أرضه المملوكة له فأشبهت الزرع والمعادن الجامدة

فصل : ولو شرع إنسان في حفر معدن ولم يصل إلى النيل صار أحق به كالتحجر الشارع في الإحياء فإذا وصل إلى النيل صار أحق بالأخذ منه ما دام مقيما على الأخذ منه وهل يملكه بذلك ؟ فيه ما قد ذكرنا من قبل وإن حفر آخر من ناحية أخرى لم يكن له منعه وإذا وصل إلى ذلك العرق لم يكن له منعه سواء قلنا إن المعدن يملك بحفره أو لم نقل لأنه إن ملكه فإنما يملك المكان الذي حفره وأما العرق الذي في الأرض فلا يملكه بذلك ومن وصل إليه من جهة أخرى فله أخذه ولو ظهر في ملكه معدن بحيث يخرج النيل عن أرضه فحفر إنسان من خارج أرضه كان له أن يأخذ ما خرج عن أرضه منه لأنه لم يملكه إنما ملك ما هو من أجزاء أرضه وليس لأحد أن يأخذ ما كان داخلا في أرضه من أجزاء الأرض الباطنة كما لا يملك أخذ أجزائها الظاهرة ولو حفر كافر في دار الحرب معدنا فوصل إلى النيل ثم فتحها المسلمون عنوة لم تصر غنيمة وكان وجود عمله وعدمه واحدا لأن عامره لم يملكه بذلك ولو ملكه فإن الأرض كلها تصير وقفا للمسلمين وهذا ينصرف إلى مصلحة من مصالحهم فتعين لها كما لو ظهر بفعل الله تعالى

فصل : ولو كان في الموات موضع يمكن أن يحدث فيه معدنا ظاهرا كموضع على شاطئ البحر إذا صار فيه ماء البحر صار ملحا ملك بالإحياء وجاز للإمام إقطاعه لأنه لا يضيق على المسلمين بإحداثه بل يحدث نفعه بفعله فلم يمنع منه كبقية الموات وإحياء هذا بتهيئته لما يصلح له من حفر ترابه وتمهيده وفتح قناة إليه تصب الماء فيه لأنه يتهيأ بهذا الانتفاع به

فصل : ومن ملك معدنا فعمل فيه غيره بغير إذنه فما حصل منه فهو لمالكه ولا أجر للغاصب على عمله لأنه عمل في ملك غيره بغير إذنه أشبه ما لو حصد زرع غيره وإن قال مالكه اعمل فيه ولك ما يخرج

منه فله ذلك ولا شيء لصاحب المعدن فيه لأنه إباحة من مالكه فملك ما أخذه كما لو أباحه الأخذ من داره أو بستانه وإن قال : اعمل فيه على أن ما رزق الله من نيل كان بيننا نصفين فعمل فيه وجهان أحدهما : يجوز وما يأخذه يكون بينهما كما لو قال له : احصد هذا الزرع بنصفه أو ثلثه ولأ ها عين تنمى بالعمل عليها فصح العمل فيها ببعضه كالمضاربة في الأثمان والثاني : لا يصح لأن ما يحصل منه مجهول ولأنه لا يصح أن يكون إجارة لأن العوض مجهول والعمل مجهول ولا جعالة لأن العوض مجهول ولا مضاربة لأن المضاربة إنما تصح بالأثمان على أن يرد رأس المال وتكون له حصة من الربح وليس ذلك ههنا وفارق حصاد الزرع بنصفه أو جزء منه لأن الزرع معلوم بالمشاهدة وما علم جميعه علم جزؤه بخلاف هذا وإن قال : اعمل فيه كذا ولك ما يحصل منه بشرط أن تعطيني ألفا أو شيئا معلوما لم يصح لأنه بيع لمجهول ولا يصح أن يكون معاملة كالمضاربة لما ذكرنا ولأن المضاربة تكون بجزء من النماء لا دراهم معلومة قال أحمد : إذا أخذ معدنا من قوم على أن يعمره ويعمل فيه ويعطيهم ألفي من أو ألف من صفرا فذلك مكروه ولم يرخص فيه والله الموفق

فصل : إذا استأجر رجلا ليحفر له عشرة أذرع في دور كذا بدينار صح لأنها إجارة معلومة وإن ظهر عرق ذهب فقال : استأجرتك لتخرجه بدينار لم يصح لأن العمل مجهول وإن قال : إن استخرجته فلك دينار صح ويكون جعالة لأن الجعالة تصح على عمل مجهول إذا كان العوض معلوما ." (١)

" فصلان : بيان الحمى ومعناه وحكمه وما حماه النبي صلى الله عليه و سلم

فصل : في الحمى ومعناه أن يحمي أرضا من الموات يمنع الناس رعي ما فيها من الكلأ ليختص بها دونهم وكانت العرب في الجاهلية تعرف ذلك فكان منهم من إذا انتجع بلدا أوفى بكلب على نشز ثم استعواه ووقف له من كل ناحية من يسمع صوته بالعواء فحيثما انتهى صوته حماه من كل ناحية لنفسه ويرعى مع العامة فيما سواه فنهى رسول الله صلى الله عليه و سلم عنه لما فيه من التضييق على الناس ومنعهم من الانتفاع بشيء لهم فيه حق

وروى الصعب بن جثامة قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول : [لا حمى إلا لله ولرسوله] رواه أبو داود وقال : [الناس شركاء في ثلاث : في الماء والنار والكلأ] رواه الخلال وليس لأحد من الناس سوى الأئمة أن يحمي لما ذكرنا من الخبر والمعنى فأما النبي صلى الله عليه و سلم فقد كان له أن يحمي لنفسه وللمسلمين لقوله في الخبر : [لا حمى إلا لله ولرسوله] لكنه لم يحم لنفسه

---

(١) المغني، ١٧٥/٦

شيئا وإنما حمى للمسلمين فقد روى ابن عمر قال : حمى النبي صلى الله عليه و سلم النقيع لخيل المسلمين رواه أبو عبيد والنقيع بالنون موضع ينتقع فيه الماء فيكثر فيه الخصب لمكان ما يصير فيه من الماء وأما سائر أئمة المسلمين فليس لهم أن يحموا لأنفسهم شيئا ولكن لهم أن يحموا مواضع لترعى فيها خيل المجاهدين ونعم الجزية وابل الصدقة وضوال الناس التي يقوم الإمام بحفظها وماشية الضعيف من الناس على وجه لا يستضر به من سواه من الناس وبهذا قال أبو حنيفة و مالك و الشافعي في صحيح قوليه وقال في الآخر : ليس لغير النبي صلى الله عليه و سلم أن يحمي لقوله : [لا حمى إلا لله ولرسوله]

ولنا أن عمر وعثمان حميا واشتهر ذلك في الصحابة فلم ينكر عليهما فكان إجماعا وروى أبو عبيد بإسناده عن عامر بن عبد الله بن الزبير أحسبه عن أبيه قال : أتى أعرابي عمر فقال : يا أمير المؤمنين بلادنا قاتلنا عليها في الجاهلية وأسلمنا عليها في الإسلام علام تحميها ؟ فأطرق عمر وجعل ينفخ ويفتل شاربه – وكان إذا كربه أمر فتل شاربه ونفخ – فلما رأى الأعرابي ما به جعل يردد ذلك فقال عمر : المال مال الله والعباد عباد الله والله لولا ما أحمل عليه في سبيل الله ما حميت شبرا من الأرض في شبر وقال مالك : بلغني أنه كان يحمل في كل عام على أربعين ألفا من الظهر وعن أسلم قال سمعت عمر يقول لهني حين استعمله على حمى الربذة : يا هني اضمم جناحك عن الناس واتق دعوة المظلوم فإنها مجابة وادخل رب الصريمة والغنيمة ودعني من نعم ابن عوف ونعم ابن عفان فإنهما إن هلكت ماشيتهما رجعا إلى نخل وزرع وإن هذا المسكين إن هلكت ماشيته جاء يصرخ يا أمير المؤمنين فالكلأ أهون علي أم غرم الذهب والورق أنها أرضهم قاتلوا عليها في الجاهلية وأسلموا عليها في الإسلام وإنهم ليرون أنا نظلمهم ولولا النعم التي يحمل عليها في سبيل الله ما حميت على الناس من بلادهم شيئا أبدا وهذا إجماع منهم ولأن ما كان لمصالح المسلمين قامت الأئمة فيه مقام رسول الله صلى الله عليه و سلم وقد روي عن النبي صلى الله عليه و سلم أنه قال : [ما أطعم الله لنبي طعمة إلا جعلها طعمة لمن بعده] وأما الخبر فمخصوص وأما حماه لنفسه فيفارق حمى النبي صلى الله عليه و سلم لنفسه لأن صلاحه يعود إلى صلاح المسلمين وماله كان يرده في المسلمين ففارق الأئمة في ذلك وساووه فيما كان صلاحا للمسلمين وليس لهم أن يحموا إلا قدرا لا يضيق به على المسلمين ويضر بهم لأنه إنما جاز لما فيه من المصلحة لما يحمى وليس من المصلحة إدخال الضرر على أكثر الناس

فصل : وما حماه النبي صلى الله عليه و سلم فليس لأحد نقضه ولا تغييره مع بقاء الحاجة إليه ومن أحيا منه شيئا لم يملكه وإن زالت الحاجة إليه ففيه وجهان وما حماه غيره من الأئمة فغيره هو أو غيره من

الأئمة جاز وإن أحياه إنسان ملكه في أحد الوجهين لأن حمى الأئمة اجتهاد وملك الأرض بالإحياء نص والنص يقدم على الاجتهاد والوجه الآخر لا يملكه لأن اجتهاد الإمام لا يجوز نقضه كما لا يجوز نقض حكمه ومذهب الشافعي في هذا على نحو ما قلنا والله أعلم ." [1]

"ولا يجوز بيع كل ماء عد كمياه العيون ونقع البئر ولا ما في المعادن الجارية كالقار والملح والنفط ولا ما نبت في أرضه من الكلأ والشوك ومن أخذ منه شيئا ملكه إلا أنه لا يجوز دخول ملك غيره بغير إذنه (١)

١- يؤيده فعله ذلك في أرض السواد وعلى المنع إن سكن بأجرة معينة لا يأثم بدفعها جزم به في المغني وعنه بلى قال الشيخ تقي الدين هي ساقطة يحرم بذلها وروي أن سفيان سكن بعض رباع مكة وهرب ولم يعطهم أجرة فأدركوه فأخذوها منه وذكر ذلك لأحمد فتبسم فظاهره أنه أعجبه

مسألة الحرم كمكة نص عليه ولا خراج على مزارعها لأنه جزية الأرض (ولا يجوز بيع كل ماء عد) بكسر العين وتشديد الدال وهو الذي له مادة لا تنقطع (كمياه العيون ونقع البئر) على المذهب لأنه عليه السلام نهى أن يباع الماء رواه الأثرم من حديث جابر ولأن الماء لا يملك على الصحيح لقوله عليه السلام المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار رواه أبو داوود وابن ماجه ولأنه لو كان مملوكا لم يجز للمستأجر إتلافه إذ الإجارة لا يستحق بها إتلاف الأعيان بل مشتر أحق به من غيره لكونه في ملكه وعنه يملكه ويجوز اختاره أبو بكر لأنه متولد من أرضه كالنتاج قوله ونقع البئر أي الماء المنتقع فيها (ولا ما في المعادن الجارية كالملح والقار والنفط) على الأصح لأن نفعه يعم فلم يجز بيعه كالماء (ولا ما نبت في أرضه من الكلأ والشوك) لما ذكرنا (ومن أخذ منه شيئا ملكه) نص عليه لأنه من المباح فيملكه آخذه كما لو أخذه من ارض مباحة واختار ابن عقيل عدمه وخرجه رواية من أن النهي يمنع التمليك وجوابه أن تعديه لا يمنع تملكه كما لو عشش في أرضه طائر أو دخل فيها صيد أو نضب الماء عن سمك فدخل إليه وأخذه (إلا أنه لا يجوز له دخول ملك غيره بغير إذنه) جزم به في الوجيز وغيره لأنه متصرف في ملك الغير بغير إذنه كما لو دخل لغير ذلك ونقل ابن منصو

". [2]

---

(١) المغني، ٦/١٨٥

(٢) المبدع، ٤/٢٢

"وإن ظهر فيه عين ماء أو معدن جار أو كلا أو شجر فهو أحق به وهل يملكه على روايتين وما فضل من مائه لزمه بذله لبهائم غيره وهل يلزمه بذله لزرع غيره على روايتين (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١) (١)

كان له احياؤها ويملكها بما فيها لأنه صار أحق بتحجره وإقطاعه فلم يمنع من إتمام حقه

وإن ظهر فيه عين ماء أو معدن جار أو كلا أو شجر فهو أحق به لقوله عليه السلام من سبق إلى من لم يسبق إليه مسلم فهو له رواه أبو داود وفي لفظ فهو أحق به ولأنه لو سبق إلى المباح الذي لا يملك أرضه فهوأحق به فهنا أولى وهل يملكه على روايتين أصحهما لا يملكه لقوله عليه السلام الناس **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار رواه ابن ماجه ولأنها ليست من أجزاء الأرض فلم يملكها بملك الأرض كالكنز والثانية بلى لأنها خارجة من أرضه أشبه المعادن الجامدة والزرع وما فضل من مائة لزمه بذله لبهائم غيره لما روى أبو هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ متفق عليه وعن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا من منع فضل مائة أو فضل كلئه منعه الله فضله يوم القيامة رواه أحمد ومحله إذا لم يجد ماء مباحا ولم ينضر بها واعتبر القاضي اتصاله بمرعى ولا يلزمه الحبل والدلو لأنه يتلف بالإستعمال اشبه بقية ماله قاله في الكافي وهل يلزمه بذله لزرع غيره على روايتين أصحهما يلزمه لما روى إياس أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع فضل الماء رواه أبو داود والترمذي وصحهه قال أحمد إلا أن يؤذيه بالدخول أو له

١-

". (١)

"..

....______________لا تملك بمجرد ملك الأرض؟ فيه روايتان عن أحمد:إحداهما: لا تملك قبل حيازتها بما تراد له، وهو المذهب.والثانية: تملك بمجرد ملك الأرض.فعلى المذهب: لا يجوز لمالك الأرض بيع ذلك، ولا يملك بعقد البيع، ولكن يكون مشتريه أحق به من غيره، ويترتب على ذلك، أن من أخذ الكلأ، من أرض مملوكة فقد ملكه على الصحيح من المذهب. نص عليه أحمد. ولمن شاء الدخول في الأرض ورعي الكلأ، وأخذه إذا لم يحوط عليه، بلا ضرر- وقد

---

(١) المبدع، ٥/٢٥٣

أشار إلى رواية ابن منصور هذه-.وقد اختار الرواية الثانية أبو بكر، وابن عقيل، وقال ابن رجب في القاعدة الخامسة والثمانين:أكثر النصوص عن أحمد تدل على الملك لصاحب الأرض، وعن ابن تيمية: جواز بيع الكلأ إذا قصد استنباته.وفي القاعدة الثالثة والعشرين قال: هل يجوز أخذ ذلك بغير إذنه، على وجهين، ومنهم من قال: الخلاف في غير المحوط، فأما المحوط فلا يجوز بغير خلاف.انظر: القواعد لابن رجب ص٣١، ص١٩٠، والإنصاف ٤/٢٩٠.وأخرج الإمام أحمد، وأبو داود، وابن ماجه عن رجل من المهاجرين من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: غزوت مع النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثا أسمعه يقول "المسلمون شركاء في ثلاث: في الكلأ، والماء، والنار".وفي لفظ ابن ماجه عن أبي هريرة: "ثلاث لا يمنعن: الماء والكلأ والنار".انظر: المسند ٥/٣٦٤، وسنن أبي داود، كتاب البيوع، باب في منع الماء ٣/٧٥٠، وسنن ابن ماجه كتاب الرهون، باب المسلمون شركاء في ثلاث ٢/٨٢٦.." [1]

"..

..............................__________== وفي شرح منتهى الإرادات ٢/١٤٥ قال: لا يصح بيع ماء عد – بكسر العين، وتشديد الدال – أي الذي له مادة لا تنقطع كماء عين، ونقع بئر لحديث: "المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء، والكلأ، والنار".وقد تقدم تخريجه عند المسألة رقم (١٨٣٤).ويصح بيع ماء المصانع المعد لمياه الأمطار ونحوها إن علم، لملكه بالحصول فيها. وذكر في الإنصاف ٤/٢٩٠ روايتين:الأولى: تنص على عدم ملك الماء قبل أن يحاز لما يراد له، وهو المذهب.والثانية: تقول بالملك بمجرد ملك مكان تجمعه أو خروجه.وأخرج عبد الرزاق، وابن أبي شيبة، والبيهقي عن عطاء، أنه قال: لا بأس ببيع الماء، هو يستقيه ويحمله، ليس كفضل الماء الذي يذهب في الأرض.وعن مسروق: أنه كان يعجبه ثمن الماء، يعني السقاية يشترى له رواية فيبيعها ويتصدق بثمنها.وروى مسلم، وأحمد، وابن أبي شيبة في مصنفه عن جابر بن عبد الله قال: "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع فضل الماء".وفي رواية عند البخاري، وأبي داود، والترمذي، وعبد الرزاق عن أبي هريرة بلفظ: "لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ".انظر: صحيح البخاري مع الفتح كتاب المساقاة، باب من قال: إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروى ٥/٣١، وصحيح مسلم كتاب المساقاة، باب تحريم بيع فضل الماء ٣/١١٩٧، والمسند ٣/٣٣٨، وسنن أبي داود كتاب البيوع، باب في منع الماء ٣/٧٤٧، وسنن الترمذي كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع فضل الماء ٣/٥٦٣، ومصنف عبد الرزاق كتاب البيوع، باب بيع الماء

---

(١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٦/٢٦١٨

وأجر ضراب الفحل ١٠٦/٨، ومصنف ابن أبي شيبة كتاب البيوع، باب في بيع الماء وشرائه ٢٥٤/٦.." (١)

"قال إسحاق: ماء مرو إذا باعه بقسطه من الأرضين، فهو جائز إلا من كره الدخول في أرض الخراج.١فأما أن يبيع ماء بلا أرض، فإنه مكروه، فأما المشتري يشتري أصول المياه، فهي جائزة له إذا منح المنحة.٢____________١ في نسخة ع: "الخوارج" وهو بعيد، لأن الأمر يدور حول بيع الماء وحده في باطن الآبار والعيون، ولفظة الخراج أقرب، حيث سئل أحمد عن بيع أرض السواد؟ -وهي أرض خراجية- فقال: دعه.انظر: مسائل أبي داود ٢.٢١١ قال في مسائل أبي داود ١٩٤: سمعت أحمد سئل عن شراء الماء، وذكر أن أهل مرو يبيعونه – يعني مياؤه –؟ قال: الماء لا يجوز بيعه -يعني في قراره-.وفي نسخة أخرى: سئل عن شراء ماء مرو يبيعونه مياهه؟ قال: الماء لا يجوز بيعه، حتى يجعل في وعاء، فلا بأس حينئذ.وفي بدائع الفوائد ٥٨/٤ روى عن أحمد أنه قال: الرجل تكون له الأرض، وليس فيها بئر، ولجاره بئر في أرضه، فليس له أن يمنع جاره أن يسقى أرضه من بئره. وفي الروايتين ٤٥٩ مثل ذلك نقلها عن حنبل، وأبي الصقر، وإسحاق بن إبراهيم، وفي الإشراف لابن المنذر ورقة ١٩.ونص في مسائل صالح ورقة ٤٣ على عدم جواز بيع الماء في قراره وقبل حيازته، وفي شرح المنتهى ١٤٥/٢ قال: لا يجوز بيع ماء عد، أو نقع بئر لحديث: "المسلمون شركاء في ثلاث ..".." (٢)

"وضابطه أن يهيئ الارض لما يريده، فيعتبر في مسكن تحويط البقعة بأجر أو لبن أو طين أو ألواح خشب بحسب العادة، ونصب باب وسقف بعض البقعة ليهيئها للسكنى.وفي زريبة للدواب أو غيرها كثمار وغلال التحويط ونصب الباب لا السقف عملا بالعادة، ولا يكفي التحويط بنصب سعف أو أحجار من غير بناء.وفي مزرعة جمع نحو تراب كقصب وشوك وحولها لينفصل المحيا عن غيره، وتسويتها بطم منخفض وكسح مستعل ويعتبر حرثها إن لم تزرع إلا به، فإن لم يتيسر.إلا بما يساق إليها فلا بد منه لتتهيأ للزراعة وتهيئة ماء لها إن لم يكفها مطر معتاد، وفي بستان تحويط ولو بجمع تراب حول أرضه وتهيئة ماء له بحسب العادة وغرس ليقع على الارض اسم البستان.ومن شرع في إحياء ما يقدر على إحيائه ولم يزد على كفايته، أو نصب عليه علامة كنصب أحجار أو أقطعه له إمام فمتحجر لذلك القدر وهو مستحق له دون غيره، ولكن لو أحياه آخر ملكه ولو طارت عرفا مدة تحجره بلا عذر ولم يحيي قال له الامام: أحيي

(١) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٢٦٧٣/٦

(٢) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وابن راهويه (الجامعة الإسلامية)، ٢٧٥٤/٦

أو اترك، فإن استمهل بعذر أمهل مدة قريبة.تنبيه: من أحيا مواتا فظهر فيه معدن ظاهر وهو ما يخرج بلا علاج كنفط وكبريت وقار ومومياء، أو معدن باطن وهو ما لا يخرج إلا بعلاج كذهب وفضة وحديد ملكه لانه من أجزاء الارض وقد ملكها بالاحياء.وخرج بظهوره ما لو علمه قبل الاحياء فإنه إنما يملك المعدن الباطن دون الظاهر كما رجحه ابن الرفعة وغيره أوقر النووي عليه صاحب التنبيه.أما بقعتهما فلا يملكها بإحيائها مع علمه بهما لفساد قصده لان المعدن لا يتخذ دارا ولا بستانا ولا مزرعة أو نحوها، والمياه المباحة من الاودية كالنيل والفرات والعيون في الجبال وغيرها وسيول الامطار يستوي الناس فيها لخبر: الناس**شركاء في ثلاثة** في الماء والكلا والنار فلا يجوز لاحد تحجرها ولا للامام إقطاعها بالاجماع، فإن أراد قوم سقي أراضيهم من المياه المباحة فضاق الماء عنهم سقى الاعلى فالاعلى، وحبس كل منهم الماء حتى يبلغ الكعبين لانه (ص) قضى بذلك، فإن كان في أرض ارتفاع وانخفاض أفرد كل طرف بسقي وأما أخذ من هذا الماء المباح في إناء أو بركة أو حفرة أو نحو ذلك ملك على الاصح كالاحتطاب والاحتشاش.وحكى ابن المنذر فيه الاجماع، وحافر بئر بموات لا للتمليك بل للارتفاق بها لنفسه مدة إقامته هناك أولى بها من غيره حتى يرتحل لحديث: من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به والبئر المحفورة في الموات للتملك أو في ملكه يملك الحافر ماءها لانها نماء ملكه كالثمرة واللبن.القول في شروط بذل الماء (ويجب) عليه (بذل الماء بثلاثة شرائط) بل بستة كما ستعرفه) الاول (أن يفضل عن حاجته) لنفسه وماشيته وشجره وزرعه (و) الشرط الثاني (أن يحتاج إليه غيره لنفسه) فيجب بذل الفاضل منه عن شربه لشرب غيره المحترم من الآدميين وقوله: (أو لبهيمته) أي: ويجب بذل ما فضل عن ماشيته وزرعه لبهيمة غيره المحترمة لخبر الصحيحين: لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلا.تنبيه: أطلق المصنف الحاجة وقيدها الماوردي بالناجزة، وقال: فلو فضل عنه الآن واحتاج إليه في ثاني الحال وجب بذله لانه يستخلف، وخرج بقيد المحترم غير كالزاني المحصن وتارك الصلاة وكذا تارك الوضوء في الاصح في الروضة والمرتد والحربي لانه يستخلف، وخرج بقيد المحترم غيره كالزاني المحصن وتارك الصلاة وكذا تارك الوضوء في الاصح في الروضة والمرتد والحربي والكلب العقور والبهيمة المأكولة إذا وطئت محترمة، فإن الاصح أنها لا تذبح فيجب البذل لها.(و) الشرط الثالث (أن يكون) الماء الفاضل عما تقدم (مما يستخلف) بالبناء للمفعول أي يخلفه ماء غيره في بئر أو عين) في جبل أو غيره،." (١)

---

(١) الإقناع، ٢/٢٥

"في كل عام وإجارة المؤجرة جائزة ولا يجوز بيع رباع مكة ولا إجارتها لما روى سعيد بن منصور عن مجاهد مرفوعا رباع مكة حرام بيعها حرام إجارتها وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا مكة لاتباع رباعها ولا تكرى بيوتها رواه الأثرم فإن سكن بأجرة لم يأثم بدفعها جزم به في المغني وغيره (ولا يصح بيع نقع البئر) وماء العيون لأن ماءها لايملك لحديث المسلمون **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار رواه أبو داود وابن ماجه بل رب الأرض أحق به من غيره لأنه صار في ملكه (ولا) يصح بيع ماينبت

". (١)

"في بعض رباع مكة وهرب ولم يعطهم اجرة فأدركوه فأخذوها منه، وذكر لاحمد فعل سفيان فتبسم فظاهرهذا انه اعجبه قال ابن عقيل وهذا الخلاف في غير مواضع المناسك.اما بقاع المناسك كموضع المسعى والرمي فحكمه حكم المساجد بغير خلاف (فصل) ومن بنى بمكة بآلة مجلوبة من غير ارض مكة جاز بيعها كما يجوز بيع ابنية الوقوف وانقاضها، وان كانت من تراب الحرم وحجارته انبنى جواز بيعها على الروايتين في بيع رباع مكة لانها تابعة لها وهكذا تراب كل وقف وانقاضه قال احمد واما البناء بمكة فاني اكرهه قال اسحاق البناء بمكة على وجه الاستخلاص لنفسه لا يحل وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قيل له الا تبني لك بمنى بيتا فقال " منى مناخ من سبق ".﴿ مسألة ﴾ (ولايجوز بيع كل ماء عد كمياه العيون ونقع البئر ولا ما في المعادن الجارية من القار والملح والنفط ولا ما ينبت في ارضه من الكلا والشوك ومن اخذ منه شيئ ملكه) الانهار النابعة في غير ملك كالانهار الكبار لا تملك بحال ولا يجوز بيعها، ولو دخل إلى ارض رجل لم يملكه بذلك كالطير فدخل إلى ارضه ولكل احد اخذه وتملكه، الا ان يحتفر منه ساقية فيكون احق بها من غيره، واما ما ينبع في ملكه كالبئر والعين المستنبطة بنفس النهر وارض العين مملوكة لمالك الارض فالماء الذى فيها غير مملوك في ظاهر المذهب لانه يجزي من تحت الارض فأشبه الماء الجاري في النهر إلى ملكه وهذا احد الوجهين لاصحاب الشافعي، والوجه الآخر يملك لانه نماء الملك.وقد روي عن احمد نحو ذلك فانه قيل له قي رجل له ارض ولآخر ماء فيشترك صاحب الارض وصاحب الماء في الزرع يكون بينهما؟ فقال لا بأس اختاره أبو بكر وهذا يدل من قوله على ان الماء مملوك لصاحبه، وفي معنى الماء المعادن الجارية في الاملاك كالقار والنفط والموميا والملح، وكذلك الحكم في الكلا والشوك النابت في ارضه فكذلك كله يخرج على الروايتين في الماء، والصحيح ان الماء لا يملك

(١) الروض المربع، ٣٣/٢

فكذلك هذه وجواز بيع ذلك مبني على ملكه قال احمد: لا يعجبني بيع الماء البتة وقال الاثرم: سمعت ابا عبد الله يسئل عن قوم بينهم نهر تشرب منه ارضوهم لهذا يوم ولهذا يومان يتفقون عليه الحصص فجاء يومي ولا احتاج إليه اكريه بدراهم؟ قال ما ادري اما النبي صلى الله عليه وسلم فنهى عن بيع الماء قيل له انه ليس يبيعه انما يكريه قال انما احتالوا بهذا ليحسنوه فأي شئ هذا الا البيع؟وروى الاثرم باسناده عن جابر واياس بن عبد الله ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يباع وروى ابو عبيد والا ثرم ان النبي صلى الله عليه وسلم قال " المسلمون شركاء في ثلاث في النار والكلا والماء " فان قلنا يملك جاز بيعه وان قلنا لا يملك فصاحب الارض احق به من غيره لكونه في ملكه فان دخل غيره بغير اذنه فأخذه ملكه لانه يباح في الاصل فأشبه مالو عشش في ارضه طائر أو دخل إليها صيد أو نضبت عن سمك فدخل إليها داخل فأخذه ﴿ مسألة ﴾ (الا انه لا يجوز له الدخول إلى ملك غيره بغير اذنه) لانه تصرف في ملك الغير بغير." (١)

"بجميع أجزائها وطبقاتها وهذا منها ويفارق الكنز فانه مودع فيها وليس من أجزائها ويفارق ما إذا كان ظاهرا قبل احيائها لانه قطع على المسلمين نفعا كان واصلا إليهم ومنعهم انتفاعا كان لهم وههنا لم يقطع عنهم شيئا لانه انما ظهر باظهاره، ولو تحجر الارض أو أقطعها فظهر فيها المعدن قبل احيائها كان له احياؤها ويملكها بما فيها لانه صار أحق بتحجره واقطاعه فلم يمنع من اتمام حقه * (مسألة) * (وإن ظهر فيه عين ماء أو معدن جار أو كلا أو شجر فهو أحق به لانه في ملكه) ويملكه في إحدى الروايتين لانه خارج من أرضه أشبه المعادن الجامدة والزرع (والثانية) لا يملكه وهي أصح لقول النبي صلى الله عليه وسلم " الناس شركاء في ثلاث: في الماء والكلا والنار " رواه الخلال ولانها ليست من أجزاء الارض فلم يملكها بملك الارض كالكنز * (مسألة) * (ويلزمه بذل ما فضل من مائه لبهائم غيره) لما روى أبو هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلا منعه الله فضل رحمته " وهل يلزمه بذله لزرع غيره؟ على روايتين (احداهما) لا يلزمه لان الزرع لا حرمة له في نفسه (والثانية) يلزمه لما روى إياس بن عبد أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع فضل الماء وعن بهنسة عن أبيها أنه قال يا نبي الله ما الشئ الذي لا يحل منعه؟ قال " الماء " رواه أبو داود (فصل) ولو شرع انسان في حفر معدن ولم يصل إلى النيل صار أحق به كالمتحجر الشارع في." (٢)

---

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ٢١/٤

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة، ١٥٧/٦

"* (مسألة) * (وللامام أن يحمي أرضا من الموات ترعى فيها دواب المسلمين التي يقوم بحفظها ما لم يضيق على الناس، ولا يجوز ذلك لغيره) معنى الحمى أن يحمى أرضا يمنع الناس رعى جشيشها ليختص بها وكانت العرب في الجاهلية تعرف ذلك فكان منهم من إذا انتجع بلدا أقام كلبا على نشز ثم استعواه ووقف له من كل ناحية من يسمع صوته بالعواء فحيث انتهى صوته حماه من كل ناحية لنفسه ويرعى مع الناس فيما سواه فنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه لما فيه من التضييق على الناس ومنعهم من الانتفاع بشئ لهم فيه حق فروى الصعب بن جثامة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول " لا حمى إلا لله ولرسوله " رواه أبو داود وقال عليه الصلاة والسلام " الناس **شركاء في ثلاث** في الماء والنار والكلا " رواه الخلال فليس لاحد من الناس أن يحمي سوى الائمة لما ذكرنا من الخبر والمعنى، فاما النبي صلى الله عليه وسلم فقد كان له أن يحمي لنفسه وللمسلمين لقوله " لا حمى إلا لله ولرسوله " ولم يحم لنفسه شيئا وانما حمى للمسلمين فروى ابن عمر قال حمى النبي صلى الله عليه وسلم النقيع لخيل المسلمين رواه أبو عبيد والنقيع بالنون موضع ينتقع فيه الماء فيكثر فيه الخصب لمكان الماء الذي يصير فيه، وأما سائر أئمة المسلمين فليس لهم أن يحموا لانفسهم شيئا ولكن لهم أن يحموا مواضع لترعى فيها خيل المجاهدين ونعم الجزية وإبل الصدقة وضوال." (١)

"فإذا كانت في غير المباحات فلا إشكال ، إنما الإشكال في المباح وهو الصيد حيث شدد فيها الشافعية؛ لأن الصيد لا يملك بالعقد ، وإنما يملك بالحيازة ، لأن المسلمين شركاء في الماء والكلأ والنار كما أخبر – صلى الله عليه وسلم – : ((المسلمون **شركاء في ثلاثة**)) فهذا يقتضي أنه بمجرد أن يأخذ الشيء يملكه ، وملكيته بالحيازة ، استشكل الشافعية فيه الشراكة ، ومن هنا شددوا في المباحات ، وهذا هو الذي جعل المصنف –رحمه الله– ينص على الاحتطاب والصيد على أنه يرى جواز ذلك وإباحته ، هذا النوع من الشركة من الأدلة على جوازها : قصة سعد –- رضي الله عنه -- مع عمار وعبدالله بن مسعود التي سيذكرها المصنف –رحمه الله– .قال رحمه الله : [لما روي عن عبدالله بن مسعود –- رضي الله عنه -- قال : اشتركت أنا وسعد وعمار –رضي الله عنهم– يوم بدر، فجاء سعد بأسيرين ولم آت أنا وعمار بشيء] : هذا أصل في جواز شركة الأبدان؛ لأنها تقوم على العمل ، لأنهم اشتركوا في الغزوة أن

(١) الشرح الكبير لابن قدامة، ١٨٢/٦

ما كان من السلب والنفل وأنه يكون بينهم ، سواء أخذ قليلا أو كثيرا ، هذه من شركة الأبدان ، فهذا يدل على جواز شركة الأبدان وإباحتها .." [1]

".فإن سكن بأجرة، لم يأثم بدفعها، جزم به في المغني وغيره(١) (ولا يصح بيع نقع البئر) وماء العيون(٢) لأن ماءها لا يملك(٣) لحديث «المسلمون شركاء في ثلاث، في الماء، والكلأ والنار» رواه أبو داود، وابن ماجه(٤).____________(١) وصححه في الإنصاف، وقال ابن القيم: ليس له أن يعاوض على منفعة السكنى بعقد الإجارة، فإن هذه المنفعة إنما يستحق أن يقدم فيها على غيره، ويختص بها لسبقه وحاجته.(٢) وهو كل ماء عد، له مادة لا تنقطع.(٣) يعني نفس النقع، هذا المذهب.(٤) وللنهي عن بيع فضل الماء، وسئل عن الذي لا يحل منعه قال: «الماء» فليس لأحد بيع ماء نبع، ولا كلأ ونحوه، ما لم يجزه، ولا يدخل ما في الأرض من ذلك في بيعها، لأن البائع لم يملكه، فلم يتناوله البيع، كما لو كان في أرض مباحة.." [2]

"بل رب الأرض أحق به من غيره(١) لأنه صار في ملكه(٢) (ولا) يصح بيع (ما ينبت في أرضه من كلأ وشوك) لما تقدم(٣) وكذا معادن جارية، كنفط، وملح(٤) وكذا لو عشش في أرضه طير(٥).____________(١) قاله الموفق وغيره، وقال ابن القيم: بل يكون أولى به من كل أحد، وما فضل منه لزمه بذله لبهائم غيره وزرعه.(٢) فلا يلزمه أن يبذل إلا الفاضل عن حوائجه، ولا ريب أن الماء يملك بالعمل فيه لا نفس النقع، فإنه لا يملك إذا لم يكن نبع في ملكه، والعمل هو احتفار السواقي وإصلاحها وبعث الآبار وعمارتها، فبهذا تكون مملوكة، وفي الاختيارات، ومن ملك ماء نابعا كبئر محفورة في ملكه، أو عين ماء في أرضه، فله بيع البئر والعين جميعا، ويجوز بيع بعضها مشاعا، وإن كان أصل القناة في أرض مباحة، فكيف إذا كان أصلها في أرضه؟ قال الشيخ: وهذا لا أعلم فيه نزاعا، وإنما تنازعوا لو باع الماء دون القرار، وفي الصحة قولان، ومذهب مالك والحنفية الصحة ونص الشافعي على أنه يملك.(٣) أي في قوله: «الناس شركاء في ثلاث، في الماء، والكلأ ، والنار» بل يكون أولى به من غيره، ولو سبق غيره، وعن أحمد: يجوز وهو مذهب مالك، والشافعي، إذا كان في أرض عادة ربها ينتفع بها، وفي الاختيارات، يجوز بيع الكلأ ونحوه الموجود في أرضه، إذا قصد استنباته، والكلأ بإثبات الهمزة: العشب، رطبا كان أو يابسا، و«الشوك» واحدته شوكة.(٤) أي ولا يصح بيع معادن جارية، وهي ما إذا

---

(١) دروس عمدة الفقه للشنقيطي، ٦/١٧٥

(٢) حاشية الروض المربع لابن قاسم، ٧/٣٢٤

أخذ منه شيء خلفه غيره، كنفط وهو دهن معدني، وملح جار، وكقار، لأن نفعه يعم، فلم يملك كالماء العد، فإن كان جامدا ملك بملك الأرض.(٥) أو نضب الماء عن سمك في أرضه، لم يصح بيعه، ما لم يجزه.." (١)

"وكذا موات الحرم وعرفات، لا يملك بالإحياء (١) وإذا وقع في الطريق وقت الإحياء نزاع، فلها سبعة أذرع (٢) ولا تغير بعد وضعها (٣) ولا يملك معدن ظاهر (٤) كملح، وكحل، وجص بإحياء (٥) وليس للإمام إقطاعه (٦)ـــــــــــــــــ(١) لما فيه من التضييق في أداء المناسك، واختصاصه بمحل: الناس فيه سواء. وهذا مذهب الجمهور، وقيل: يملك بالإحياء ما لا يحتاج إليه الحاج ألبته إن وجد.(٢) لخبر أبي هريرة «إذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبعة أذرع» رواه الجماعة إلا النسائي، قال شيخنا: ويسوغ بالمعاوضة، كسعة المسجد وغيره، مما يحتاج إليه البلد حاجة ضرورية، لقصة زيادة المسجد الحرام.(٣) يعني ولو زادت على سبعة أذرع، لأنها للمسلمين، فلا يختص أحد منهم بشيء منها.(٤) وهي التي يوصل إلى ما فيها من غير مؤنة، ينتابها الناس، وينتفعون بها.(٥) وككبريت، وقار، ومومیا، وبرام، وياقوت، وأشباه ذلك، إذا كان ظاهرا في الأرض قبل الإحياء، لما روى أبو داود وغيره: أن أبيض بن حمال استقطعه الملح الذي بمأرب، فلما ولى قيل: يا رسول الله إنما أقطعته الماء العد فرجعه منه، ولأنه يتعلق به مصالح المسلمين العامة فلم يجز إحياؤه.(٦) كمشارع الماء، وطرقات المسلمين، قال ابن عقيل: هذا من مواد الله الكريم، وفيض وجوده، الذي لا غناء عنه، ولو ملكه أحد بالاحتجار ملك منعه،فضاق على الناس، فإن أخذ العوض عنه أغلاه، فخرج عن الوضع الذي وضعه الله به، من تعميم ذوي الحوائج من غير كلفة، قال الموفق: وهذا مذهب الشافعي، ولا أعلم فيه مخالفا.فأما المعادن الباطنة – وهي التي لا يوصل إليها إلا بالعمل والمؤونة، كمعادن الذهب، والفضة، والحديد، والنحاس، والرصاص، والبلور، والفيروزج – فإذا كانت ظاهرة لم تملك بالإحياء، وإن لم تكن ظاهرة فحفرها إنسان، وأظهرها لم تملك بذلك، في ظاهر المذهب، وظاهر مذهب الشافعي، ويحتمل أن يملكها بذلك، وهو قول للشافعي، لأنه موات لا ينتفع به إلا بالعمل والمؤونة، فملك بالإحياء كالأرض.قال أصحابنا: وليس للإمام إقطاعها، لأنها لا تملك بالإحياء والصحيح جواز ذلك، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أقطع بلال بن الحارث المعادن القبلية، رواه أبو داود، ومن أحيا أرضا، فملكها بذلك، فظهر فيها معدن، ملكه، ظاهرا كان أو باطنا، إذا كان من المعادن الجامدة، وأما الجارية كالقار، والنفط، والماء فروايتان، أظهرهما: لا يملكها. لقوله صلى الله عليه وسلم «الناس شركاء في ثلاث، في

---

(١) حاشية الروض المربع لابن قاسم، ٣٢٥/٧

الماء، والكلأ، والنار» لكن صاحب الأرض أحق به، وإن كان بقرب الساحل موضع إذا حصل فيه الماء صار ملحا ملكا بالإحياء لأنه لا يضيق على المسلمين، فلم يمنع منه، كبقية الموات، وللإمام إقطاعه.." (١)

"وما حماه النبي صلى الله عليه وسلم ليس لأحد نقضه (١) وما حماه غيره من الأئمة يجوز نقضه (٢) ولا يجوز لأحد أن يأخذ من أرباب الدواب عوضا عن مرعى موات أو حمى (٣) لأنه عليه السلام «شرك الناس فيه»(٤) ومن جلس في نحو جامع لفتوى أو إقراء فهو أحق بمكانه ما دام فيه (٥).أو غاب لعذر وعاد قريبا (٦) ومن سبق إلى رباط (٧) أو نزل فقيه بمدرسة (٨) أو صوفي بخانقاه، لم يبطل حقه بخروجه منه لحاجة (٩).باب الجعالة (١٠)______________(١) لا مع بقاء الحاجة، ولا مع عدمها، ولا إحياؤه، فإن أحياه لم يملكه.(٢) لأن حمى الأئمة اجتهاد في حماه في تلك المدة دون غيرها، ولا يجوز لهم أن يحموا لأنفسهم شيئا، لقوله عليه الصلاة والسلام «لا حمى إلا لله ورسوله» وقال الوزير: اتفقوا على أن الأرض إذا كانت أرض صلح، أو ما للمسلمين فيه منفعة، فإنه لا يجوز للمسلم أن ينفرد بها.(٣) ولا ضمان على من أخذ منه شيئا، وعند بعضهم يعزر.(٤) فقال عليه الصلاة والسلام «الناس شركاء في ثلاث، في الماء، والنار، والكلأ» رواه أحمد وغيره، وفيه أحاديث أخر تدل بمجموعها على عدم اختصاص أحد من الناس به، وإذا كان الحمى لكافة الناس تساووا فيه جميعهم.(٥) لا يجوز لأحد إقامته منه.(٦) فهو أحق بمكانه، وتقدم في الجمعة أن من سبق إلى مكان فهو أحق به، سواء كان مسجدا أو غيره، في جمعة أو غيرها، لصلاة أو غيرها من الطاعات، وأنه يحرم تأخيره، وإقامته منه والقعود فيه.(٧) لم يبطل حقه بخروجه، وليس المراد به رباط الجهاد، لأنه الفعل، وهذا المقام يسمى رباطا، لأنه مكانه، فالرباط هنا المكان، وهو المدرسة ونحوها.(٨) للتدريس، لم يبطل حقه بخروجه، وإن بعدت حاجته.(٩) ولو بعد ولم يعد قريبا، بأن بعدت حاجته. و"خانقاه" اسم للموضع الذي تكون فيه الصوفية.(١٠) أي: باب بيان أحكام الجعالة، وما تفارق به الإجارة وغيرها.." (٢)

"قال النبي صلى الله عليه وسلم في مكة لا تباع رباعها ولا تكرى بيوتها رواه الأثرم وعن مجاهد مرفوعا قال مكة حرام بيع رباعها حرام إجارتها رواه سعيد وروى أنها كانت تدعى السوائب على عهده صلى الله عليه وسلم ذكره مسدد في مسنده لفتحها عنوة ولم تقسم بين الغانمين فصارت وقفا على المسلمين

---

(١) حاشية الروض المربع لابن قاسم، ٤٦٢/٩

(٢) حاشية الروض المربع لابن قاسم، ٤٧٥/٩

كبقاع المناسك ودليل فتحها عنوة خبر أم هانئ في أمان حمويها وتقدم وأمره صلى الله عليه وسلم بقتل أربعة فقتل منهم ابن خطل ومقيس بن صبابة فإن سكن بأجرة لم يأثم بدفعها للحاجة ولا يصح بيع ماء عد بكسر العين وتشديد الدال أي الذي له مادة لا تنقطع كماء عين ونقع بئر لحديث المسلمون **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار رواه أبو عبيد والأثرم ويصح بيع ماء المصانع المعد لمياه الأمطار ونحوها إن علم لملكه بالحصول فيها ولا يصح بيع ما في معدن جار إذا أخذ منه شيء خلفه غيره كقار وملح ونفط لأن نفعه يعم فلم يملك كالماء العد فإن كان جامدا ملك يملك الأرض ويأتي ولا يصح بيع نابت من كلأ وشوك ونحو ذلك كطائر عشش في أرضه وسمك نضب عنه الماء بأرض ما لم يحزه لأنه لا يملك إلا بالحوز فلا يدخل شيء من ذلك في بيع أرض لأنه مشترك بين المسلمين حتى يحاز ومشتريها أي الأرض أحق به أي بما في الأرض من ذلك لكونه في أرضه ومن أخذه ملكه يحوزه ويحرم دخول لأجل أخذ ذلك بغير إذن رب الأرض إن حوطت الأرض لتعديه ولا يمنع من ملكه بالحوز وإلا بأن لم تحوط جاز دخوله لأخذه لدلالة الحال على الإذن فيه بلا ضرر على رب الأرض فإن تضرر بالدخول حرم وحرم على رب الأرض منع مستأذن في دخول إن لم يحصل منه ضرر بدخوله للخبر وطلول بأرض تجني منه النحل ككلأ في الحكم وأولى بالإباحة من الكلأ ونحل رب الأرض أحق به أي بطل في أرضه لأنه في ملكه الشرط الخامس القدرة على تسليمه أي المبيع وكذا الثمن المعين لأن غير المقدور على تسليمه كالمعدوم فلا يصح بيع قن آبق لحديث النهي عن بيعه و لا نحو جمل شارد علم مكانه أولا لحديث مسلم عن أبي هريرة مرفوعا نهى عن بيع الغرر وفسره القاضي وجماعة بما تردد بين أمرين ليس أحدهما أظهر ولو كان بيع آبق وشارد لقادر على تحصيلهما لأنه مجرد

---

(١) ".

"الظاهرة وما روي عن عمر أنه أباح الجزائر أي ما نبت فيها وإن غلب الماء على ملك إنسان ثم نضب عنه فله أخذه ولا يزول ملكه بغلبة الماء عليه وإن جعل ما نضب ماؤه مزرعة فهو أحق به من غيره لتحجره وإن ظهر فيما أحيا من موات عين ماء أو معدن جار أي كلما أخذ منه شيء خلفه غيره كنفط وقار أو ظهر فيه كلأ أو شجر فهو أحق به لحديث من سبق إلى ما لم يسبق إليه أحد فهو له رواه أبو داود وفي لفظ فهو أحق به ولا يملكه لحديث الناس **شركاء في ثلاث** في الماء والكلأ والنار رواه الخلال وابن

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ١١/٢

ماجه من حديث ابن عباس وزاد فيه وثمنه حرام ولأنها ليست من أجزاء الأرض فلم تملك بملكها كالكنز وما فضل من مائه الذي لم يحرزه عن حاجته وحاجة عياله وماشيته وزرعه يجب بذله لبهائم لحديث أبي هريرة مرفوعا غيره وزرعه لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ متفق عليه وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا من منع فضل مائه أو فضل كلئه منعه الله فضله يوم القيامة رواه أحمد ولا يتوعد على ما يحل ما لم يجد رب البهائم أو الزرع ماء مباحا فيستغني به فلا يجب البذل لعدم الحاجة إليه أو يتضرر به الباذل فلا يلزمه دفعا للضرر أو يؤذيه طالب الماء بدخوله في أرضه أو يكون له فيه أي البئر ماء السماء فيخاف عطشا فلا بأس أن يمنعه دفعا للأذى وحيث لزمه بذله لم يلزمه مد حبل ودلو لأنهما يتلفان بالاستعمال ومن حفر بئرا بموات للسابلة أي نفع المجتازين بها كمن بنى مسجدا في سقي زرع وشرب لعدم المخصص ومع ضيق أي تزاحم بسقي آدمي أو لا لحرمته فحيوان لأن له حرمة فزرع وإن حفرها في موات ارتفاقا بها كالسفارة والمنتجعين يحفرون بئرا لشربهم وشرب دوابهم فهم أي الحافرون لها أحق بمائها أي البئر التي حفروها وقاموا عليها ولا يملكونها لجزمهم بانتقالهم عنها وتركها لمن ينزل منزلتهم بخلاف المتملك وعليهم أي الحافرين لها بذل فاضل ٤نهم من مائها لشارب فقط أي دون نحو زرع وبعد رحيلهم أي الحافرين لها تكون سابلة للمسلمين لعدم أولوية أحد من غير الحافرين على غيره فإن عادوا أي الحافرون لها كانوا أحق بها من غيرهم لأنهم إنما حفروها لأنفسهم وما عادتهم الرحيل والرجوع فلا تزول أحقيتهم به وإن حفر بئرا بموات تملكا فهي ملك لحافر كما لو حفرها بملك الحي

". (١)

"حق". فلقد أخبرني الذي حدثني بهذا الحديث أنه رأى النخل وهي عم ١ تقلع أصولها بالفؤوس ٢. قال ابن إسحاق: العم: الشباب.١٢٨٠- قال البخاري: "ورأى ذلك علي في أرض الخراب ٣ بالكوفة (موات") ٤.- وحكى ابن عبد البر الإجماع: أنه لا يجوز إحياء ما عرف بملك مالك غير منقطع ١٢٨١.٥- ولابن ماجة، بإسناد جيد، عن أبي هريرة، مرفوعا: "ثلاث لا يمنعن: الماء، والكلأ، والنار" ١٢٨٢.٦- ولأحمد عن أبي خراش ٧ عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم (قال:) قال النبي صلى الله عليه وسلم: " المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء، والكلإ، ٨ والنار".ـ١ عم: جمع عميم، والمعنى أنها تامة في طولها والتفافها.٢ أبو داود: الخراج والإمارة والفيء (١٧٨/٣) ح (٣٠٧٤)، ورواه

---

(١) شرح منتهى الإرادات، ٣٦٥/٢

المصنف بمعناه.٣ في المخطوطة: (السودا) هكذا!...٤ البخاري: الحرث والمزارعة (١٨/٥) باب (١٥).٥ انظر المغني: إحياء الموات (١٤٨/٦).٦ ابن ماجة: الرهون (٨٢٦/٢) ح (٢٤٧٣).٧ في المخطوطة: (خداس)، وهو تصحيف من الناسخ.٨ المسند (٣٦٤/٥).." [1]

" فإنه قيل له : رجل له أرض ولآخر ماء يشتركان في الزرع يكون بينهما قال : لا بأس ، وكذا الكلأ النابت في أرضه فكله يخرج على الروايتين في الماء ، قال الأثرم : سئل أبو عبد الله عن قوم بينهم نهر فجاء يومي ولا أحتاج إليه أكريه بدراهم ؟ قال : ما أدري ، أما النبي صلى الله عليه وسلم فنهى عن بيع الماء ، فقيل له إنما أكريه ، قال : إنما احتالوا بهذا ليحسنوه فأي شيء هذا إلا البيع ؟ وروى الأثرم أنه صلى الله عليه وسلم قال : ' المسلمون **شركاء في ثلاث** : في النار ، والكلأ ، والماء ' والخلاف فيه إنما هو قبل حيازته فأما ما يحوزه من الماء في إنائه أو يأخذه من الكلأ في حبله أو يأخذه من المعادن فإنه يملكه بغير خلاف فإنه صلى الله عليه وسلم قال : ' لأن يأخذ أحدكم حبلا فيأخذ حزمة من حطب فيبيع فيكف بها وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطى أو منع ' رواه البخاري ، وروى أبو عبيد أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه ، وعلى هذا مضت العادة في الأمصار من غير نكير قال أحمد : إنما نهى عن بيع فضل ماء البئر والعيون في قراره ، وقد اشترى عثمان بئر رومة من يهودي وسبلها للمسلمين وروي أنه اشترى منه نصفها وقال : اختر ، إما أن تأخذ يوما وآخذ يوما وإما أن تنصب دلوا وأنصب دلوا ، فاختار يوما ويوما ، فكان الناس يسقون منها يوم عثمان لليومين فقال اليهودي : أفسدت علي بئري فاشتر باقيها فاشترى باقيها . وفيه دليل على صحة بيعها ، وملك ما يستقيه منها ، وجواز قسمة مائها ، وكون مالكها أحق بمائها ، وجواز قسمة ما فيه حق وليس بمملوك . وإذا اشترى ممن في ماله حلال وحرام كالسلطان الظالم والمرابي فإن علم أن المبيع من حلال فهو حلال وإن علم أنه من الحرام فهو حرام وإن لم يعلم من أيهما

". [2]

"فيصح بيعها

ومثلها الأرض التي لو أسلم أهلها عليها كأرض المدينة فإنها ملك أربابها

---

(١) مجموعة الحديث على أبواب الفقه، ٢٨/٤

(٢) مختصر الإنصاف والشرح الكبير، ص/٤١٢

(ولا يصح بيع وقف غيره) أي غير ما فتح عنوة ولم يقسم (ونفعه والمراد منه باق) جملة حالية أي في حال بقاء نفعه المقصود فإن تعطل جاز بيعه

(ويأتي في الوقف) بأتم من هذا

(ولا يصح بيع رباع مكة) بكسر الراء جمع ربع (وهي المنازل ودار الإقامة ولا الحرم كله

وكذا بقاع المناسك) كالمسعى والمرمى والموقف ونحوها

(و) القول بعدم صحة بيع المناسك (أولى) من القول بعدم صحة بيع رباع مكة

(إذ هي) أي بقاع المناسك (كالمساجد) لعموم نفعها

وإنما لم يصح بيع رباع مكة (لأنها فتحت عنوة) بدليل أنه صلى الله عليه وسلم أمر بقتل أربعة فقتل منهم ابن خطل ومقيس بن صبابة

ولو فتحت صلحا لم يجز قتل أهلها

ولم تقسم بين الغانمين فصارت وقفا على المسلمين

(ولا) تصح (إجارة ذلك) أي رباع مكة والحرم وبقاع المناسك لما روى سعيد بن منصور عن مجاهد مرفوعا مكة حرام بيعها حرام إجارتها

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا مكة لا تباع رباعها ولا تكرى بيوتها رواه الأثرم

(فإن سكن بأجرة) في رباع مكة (لم يأثم بدفعها) صححه في الإنصاف

وقال الشيخ التقي هي ساقطة يحرم بذلها (ولا يملك ماء عد) بكسر العين وتشديد الدال قبل حيازته

(وهو الذي له مادة لا تنقطع كمياه العيون و) ك (نقع البئر) لقوله عليه السلام المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار رواه أبو داود وابن ماجه

(ولا) يملك (ما في معدن جار) إذا أخذ منه شيء خلفه غيره (كملح وقار ونفط ونحوها) قبل جنازته لعموم نفعه فهو كالماء

(ولا) يملك (كلأ) قبل حيازته

للحديث السابق

(ولا) يملك (شوك نبت في أرضه قبل حيازته) لأن الشوك كالكلأ

وقوله (بملك أرض) متعلق بلا يملك أي لا تملك هذه الأشياء بملك الأرض بالحيازة

(فلا يصح بيعه) أي بيع شيء من ذلك قبل حيازته (ولا يدخل) ما في الأرض من ذلك (في بيعها) لأن البائع لم يملكه فلم يتناوله البيع

(ك) ما لو كان في (أرض مباحة) غير مملوكة (ولكن صاحب الأرض أحق به لكونه في أرضه

قاله الموفق وغيره

ومن حاز من ذلك) أي من الماء العد والكلأ والشوك والمعدن الجاري

(شيئا ملكه) وجاز بيعه

لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه رواه أبو عبيد في

." (١)

"بقرب الساحل موضع إذا حصل فيه الماء صار ملحا ملك بالإحياء

وللإمام إقطاعه) لأنه لا تضيق على المسلمين بذلك بل يحدث نفعه بالعمل فيه

فلم يمنع منه كبقية الموات

وإحباؤه بتهيئته لما يصلح له من حفر ترابه وتمهيده وفتح قناة إليه

يتهيأ بهذا للانتفاع به (وإذا ملك المحيا) بأن أحيا ما يجوز له إحياؤه (ملكه بما فيه من المعادن الجامدة كمعادن الذهب والفضة ونحوهما) كالجوهر (باطنة كانت) المعادن (أو ظاهرة) تبعا للأرض لأنه ملك الأرض بجميع أجزائها وطبقاتها

وهذا منها

فدخل في ملكه على سبيل التبعية

ويفارق الكنز لأنه مودع فيها للنقل عنها

فالباطنة كالذهب والفضة والحديد والرصاص

والظاهرة كالكحل والجص والزرنيخ والكبريت قاله في الشرح والمبدع ولو تحجر الأرض أو قطعها فظهر فيها المعدن قبل إحيائها كان له إحياؤها ويملكها بما فيها لأنه صار أحق بتحجره وإقطاعه فلم يمنع من إتمام حقه (وإن ظهر فيه) أي المحيا من الأرض (عين ماء أو معدن جار إذا أخذ منه شيء خلفه غيره كنفط وقار أو) ظهر فيها (كلأ أو شجر

---

(١) كشاف القناع، ٣/١٦٠

فهو أحق به بغير عوض) لأنه لو سبق إلى المباح الذي ليس بأرضه كان أحق به لقوله صلى الله عليه وسلم من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له رواه أبو داود

وفي لفظ فهو أحق به فهنا أولى (ولا يملكه) لحديث ابن عباس الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار رواه الخلال وابن ماجه وزاد وثمنه حرام ولأنها ليست من أجزاء الأرض

فلم تملك بملكها كالكنز (وما فضل من مائه الذي في قرار العين أو) في قرار (البئر) عن حاجته وحاجة عياله وماشيته وزرعه (لزمه بذله لبهائم غيره إن لم يوجد ماء مباح ولم يتضرر) رب الأرض (به سواء اتصل) موضع الماء (بالمرعى أو بعد عنه

ويلزم) أيضا (بذله لزرع غيره ما لم يؤذه بالدخول) لحديث أبي هريرة موفوعا لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ متفق عليه

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا من منع فضل مائه أو فضل كلئه منعه الله فضله يوم القيامة رواه أحمد

ولا يتوعد على ما يحل (فإن آذاه) بالدخول فله منعه

وكذا لو تضرر ببذله أو وجده مباحا غيره (أو كان له فيه) أي البئر (ماء السماء فيخاف عطشا فلا بأس أن يمنعه) لأنه ملكه بالحيازة فلم يلزمه كسائر أملاكه

بخلاف العد (وكذا لو حازه) أي الماء العد (في إناء) لم يلزمه

". (١)

"ودليل هذه المسألة ما ثبت في مسلم أن النبي – صلى الله عليه وسلم – :(نهى عن بيع فضل الماء) [م ١٥٦٥] ، وفي صحيح البخاري أن النبي – صلى الله عليه وسلم –:(لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلأ) [خ ٢٣٥٤] ، وظاهر الحديثين العموم سواء كانت البئر والعين في أرض مملوكة له أو في أرض غير مملوكة له ، وفي سنن أبي داود بإسناد صحيح أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال :(الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار) [د ٣٤٧٧ بلفظ :(المسلمون شركاء في ثلاث في الكلأ والماء والنار)] وثبت في سنن ابن ماجة بإسناد صحيح أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال :(ثلاث لا يمنعن الماء والكلأ والنار) [جه ٢٤٧٣] ، وفي المسند بإسناد حسن أن النبي – صلى الله

---

(١) كشاف القناع، ١٨٩/٤

عليه وسلم – قال :(من منع فضل مائه أو فضل كلئه منعه الله فضله يوم القيامة) [حم ٦٦٣٥] فلا يجوز لأحد أن يمنع غيره فضل مائه . لكن إن حازه فوضعه في ظرف أو جعله في ساقية أو بركة ونحوه فله بيع هذا الماء ، ودليل ذلك ما ثبت في صحيح البخاري أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال :(لأن يأخذ أحدكم حبله فيأتي بحزمة الحطب على ظهره فيبيعها فيكف الله بها وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه) [خ ١٤٧١ ، م ١٠٤٢] فدل هذا على أن الحطب – وهو من الكلأ وهو مما لا يجوز بيع فضله – إذا جز ثم وضع في حبل فكان حزما فإنه يجوز بيعه ، وكذلك الماء ، وليس له أن يمنع أحدا من أن يدخل أرضه ليأخذ من الماء الفاضل عن حاجته ، وذلك لأنه حق لهذا الداخل فليس له منعه ، إلا أن يترتب على ذلك ضرر عليه كأن يكون في محل محوط ، ويكون فيه شيء من أمواله ، ويخشى عليها من الضياع أو السرقة ، فحينئذ له أن يمنع الناس ليحتاط لماله وعوراته ، فلا يلزمه نفع غيره بضرر نفسه .* مسألة :هل يملك نقع البئر بملك الأرض ؟قولان هما روايتان عن الإمام أحمد ، والصحيح أنه لا يملك لإطلاق الأدلة .." (١)

"قوله [ولا ما ينبت في أرضه من كلأ وشوك]كذلك ما نبت في أرضه من عشب أو شجر أو كلأ أو شوك ، فإنه لا يحل له أن يمنع غيره منه للحديث المتقدم (الناس شركاء في ثلاث) وهو أحق به لكونه في أرضه ، وليس له أن يبيع فاضله ، وليس له أن يمنع أحدا من الناس من فضله ، لكن إن كان ذلك الكلأ لا يكفيه فله منع الناس منه ، واستثنى شيخ الإسلام ابن تيمية ما إذا قصد استنباته لأن له عملا فيه ، كأن يحرث أرضه للكمأة .قوله [ويملكه آخذه]إذا أخذ الماء أو الكلأ فإنه يملكه بأخذه ، وحينئذ يجوز له أن يتصرف فيه كما شاء .قوله [وأن يكون مقدورا على تسليمه]هذا هو الشرط الخامس من شروط البيع : وهو أن يكون المبيع مقدورا على تسليمه .ويدل لهذا الشرط حديث حكيم بن حزام :(لا تبع ما ليس عندك) ولما ثبت في مسلم أن النبي – صلى الله عليه وسلم – :(نهى عن بيع الغرر) [م ١٥١٣] ، وكون البائع يبيع شيئا وإن كان ملكا له لكن لا يقدر على تسليمه فإن هذا غرر ، وقد نهى عنه الشارع ، وقد باع ما ليس عنده ، فليس هذا المبيع مقدورا على تسليمه وقد مثل لهذا المؤلف فقال :قوله [فلا يصح بيع آبق]الآبق : هو العبد الهارب من سيده ، فلا يجوز أن يبيعه لأنه غير مقدور على تسليمه

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٢١/١٣

.قوله [وشارد]هو الجمل الشارد ، فلا يجوز بيعه ، لأنه غير مقدور على تسليمه .قوله [وطير في الهواء]لأنه غير مقدور على تسليمه .قوله [وسمك في ماء]." (١)

"ودليل هذه المسألة ما ثبت في مسلم أن النبي – صلى الله عليه وسلم – :(نهى عن بيع فضل الماء) [م ١٥٦٥] ، وفي صحيح البخاري أن النبي – صلى الله عليه وسلم –:(لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلأ) [خ ٢٣٥٤] ، وظاهر الحديثين العموم سواء كانت البئر والعين في أرض مملوكة له أو في أرض غير مملوكة له ، وفي سنن أبي داود بإسناد صحيح أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال :(الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار) [د ٣٤٧٧ بلفظ :(المسلمون شركاء في ثلاث في الكلأ والماء والنار)] وثبت في سنن ابن ماجة بإسناد صحيح أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال :(ثلاث لا يمنعن الماء والكلأ والنار) [جه ٢٤٧٣] ، وفي المسند بإسناد حسن أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال :(من منع فضل مائه أو فضل كلئه منعه الله فضله يوم القيامة) [حم ٦٦٣٥] فلا يجوز لأحد أن يمنع غيره فضل مائه ، لكن إن حازه فوضعه في ظرف أو جعله في ساقية أو بركة ونحوه فله بيع هذا الماء ، ودليل ذلك ما ثبت في صحيح البخاري أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال :(لأن يأخذ أحدكم حبله فيأتي بحزمة الحطب على ظهره فيبيعها فيكف الله بها وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه) [خ ١٤٧١ ، م ١٠٤٢] فدل هذا على أن الحطب – وهو من الكلأ وهو مما لا يجوز بيع فضله – إذا جز ثم وضع في حبل فكان حزما فإنه يجوز بيعه ، وكذلك الماء ، وليس له أن يمنع أحدا من أن يدخل أرضه ليأخذ من الماء الفاضل عن حاجته ، وذلك لأنه حق لهذا الداخل فليس له منعه ، إلا أن يترتب على ذلك ضرر عليه كأن يكون في محل محوط ، ويكون فيه شيء من أمواله ، ويخشى عليها من الضياع أو السرقة ، فحينئذ له أن يمنع الناس ليحتاط لماله وعوراته ، فلا يلزمه نفع غيره بضرر نفسه .* مسألة :هل يملك نقع البئر بملك الأرض ؟قولان هما روايتان عن الإمام أحمد ، والصحيح أنه لا يملك لإطلاق الأدلة .." (٢)

"قوله [ولا ما ينبت في أرضه من كلأ وشوك]كذلك ما نبت في أرضه من عشب أو شجر أو كلأ أو شوك ، فإنه لا يحل له أن يمنع غيره منه للحديث المتقدم (الناس شركاء في ثلاث) وهو أحق به لكونه في أرضه ، وليس له أن يبيع فاضله ، وليس له أن يمنع أحدا من الناس من فضله ، لكن إن كان ذلك

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٢٢/١٣

(٢) شرح الزاد للحمد، ٢١/٤٥

الكلأ لا يكفيه فله منع الناس منه ، واستثنى شيخ الإسلام ابن تيمية ما إذا قصد استنباته لأن له عملا فيه ، كأن يحرث أرضه للكمأة .قوله [ويملكه آخذه]إذا أخذ الماء أو الكلأ فإنه يملكه بأخذه ، وحينئذ يجوز له أن يتصرف فيه كما شاء .قوله [وأن يكون مقدورا على تسليمه]هذا هو الشرط الخامس من شروط البيع : وهو أن يكون المبيع مقدورا على تسليمه .ويدل لهذا الشرط حديث حكيم بن حزام :(لا تبع ما ليس عندك) ولما ثبت في مسلم أن النبي – صلى الله عليه وسلم – :(نهى عن بيع الغرر) [م ١٥١٣] ، وكون البائع يبيع شيئا وإن كان ملكا له لكن لا يقدر على تسليمه فإن هذا غرر ، وقد نهى عنه الشارع ، وقد باع ما ليس عنده ، فليس هذا المبيع مقدورا على تسليمه وقد مثل لهذا المؤلف فقال :قوله [فلا يصح بيع آبق]الآبق : هو العبد الهارب من سيده ، فلا يجوز أن يبيعه لأنه غير مقدور على تسليمه .قوله [وشارد]هو الجمل الشارد ، فلا يجوز بيعه ، لأنه غير مقدور على تسليمه .قوله [وطير في الهواء]لأنه غير مقدور على تسليمه .قوله [وسمك في ماء]." (١)

"

١٤٥٤ حدثنا قال سألت أبي عن رجل في يده أرض من أرض الخراج فيها العشر ويلزمه السلطان فيها الخراج ويتحامل عليه هل يجوز له أن يحتال في تخفيفه عن نفسه وكم يجوز له أن يحتال فيه وهل يجزي عنه إخراج العشر ويلزمه السلطان من الخراج

قال إن كانت هذه الأرض مما وظف عليها عمر وظيفة أو إمام من أئمة الهدى فليخرج كل ما وظف عليها ثم ينظر الى ما حصل في يديه فإن كانت خمسة أو سبق من تمر أوشعير أوحنطة أو زبيب أو ما يكال حتى يقوم مقام هذه الأربعة ويدخرها كما يدخر هذه فليخرج مما حصل في يديه إن كانت مما يسقى بكلفة نصف العشر وإن كانت مما سقاها السماء فالعشر

١٤٥٥ حدثنا قال سألت أبي عن رجل له أرض من أرض السواد عن نصيبه من عليها ما يقيمه وعليه دين وربما كان فيها من الحشيش مما يسقيه هو بالماء متعمدا ليس من نبات المطر فنبتت وربما طلع منه ما بين الدينار الى العشرة دنانير وأقل وأكثر أترى له أن يبيعه ويقضي به دينه وليس له حيلة من وجه آخر وترى له أن ينفقه على نفسه إن كان مضطرا إليه وإن لم يكن عليه دين أو ترى له أن يستقرض وينفق على نفسه وعياله وهو يخاف أن يموت وعليه ذلك الدين فكيف ترى له أن يصنع

---

(١) شرح الزاد للحمد، ٢٢/٤٥

فقال أبي الذي سمعنا أن الناس **شركاء في ثلاث** الكلأ والماء والنار ولو كان هذا بقل أو شيء غير الكلأ كان أعجب إلي

". (١)

"وكذلك حديث عائشة رضي الله تعالى عنها لما قالت : يا رسول الله ألا نبني لك بيتا بمنى أو بناء يظلك من الشمس ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم :(إنما هو مناخ من سبق).يعني من سبق إليه فهو أحق به .وهذا ما ذهب إليه المؤلف : أن بيوت مكة لا تباع ولا تؤجر .والرأي الثاني : رأي الجمهور أن بيوت مكة تباع وتؤجر ، واستدلوا بقوله تعالى :(للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم)فقال :(وأموالهم)، أضاف المال إليهم وأضاف الديار إليهم والعقار من المال .واستدلوا بما ثبت في الصحيحين أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :(وهل ترك لنا عقيل رباع أو دور) حديث أسامة وعقيل بن أبي طالب رضي الله عنه لما خرج الصحابة رضي الله عنهم وخرج النبي صلى الله عليه وسلم وأقاربه باع عقيل نصيبهم ، فهذا يدل على أن بيعه ماض .واستدلوا أن عمر رضي الله عنه اشترى دارا للسجن بمكة .فالصواب في هذه المسألة : ما ذهب إليه جمهور العلماء وأن رباع مكة تباع وتؤجر ." ولا نقع بئر ونحوه قبل حوزه "وهو الماء المنتقع المتجمع يعني إذا حفرت البئر ستجد الماء متجمعا منتقعا ، فالمؤلف رحمه الله هذا الماء الذي يتجمع في جوف البئر إذا حفرت لا يجوز لك أن تبيعه .ودليل ذلك أن الناس **شركاء في ثلاث** ومنها الماء والكلأ والنار .فإذا حفر الإنسان بئرا ووجد الماء فإنه لا يجوز له أن يبيعه لكن إذا أخرجه ووضعه في الخزانات والأواني له أن يبيعه ، لكن يقولون العلماء هذا الذي حفر هو أحق به من غيره يعني يستقي فإن فضل شيء فإنه لا يمنع الناس منه ولا يحق له أن يبيعه .والماء يقسمه العلماء إلى ثلاثة أقسام :القسم الأول : المياه العامة كماء الأنهار والأودية والبحار ونحو ذلك ، فهذه المياه الناس شركاء فيها .القسم الثاني : المياه المحوزة التي يحوزها الإنسان بالظروف والأواني والخزانات ونحو ذلك هذه المياه ملك لمن حازها ..". (٢)

(١) مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله، ص/٤٠٦

(٢) شرح كتاب البيع من عمدة الطالب، ص/١٧

" عليه ليس لك منع الفضل بعد ذلك ولايبعه لتعلق حقه بالغرس إلا أن يحفر بئرا لنفسه ويجري فيه الخلاف هل السكوت إذن أم لا وان كنت لم تعلم فلك بيعه له إن كان له بغير الا على قول من منع بيع الماء مطلقا فإن لم يكن له ثمن قضي له به بغير ثمن

فرع – في الجواهر قال أشهب يمنع من بيع الحطب النابت في ملكه وقال (ح) لقوله & الناس **شركاء في ثلاث** الماء والنار والكلاء وقياسا على الماء الذي يجريه الله تعالى على ظهر الأرض وقياسا على ما يفرخ في أرضه من الطير ألا يجره فيحمله فيبيعه وقال مطرف يبيع ما في مروجه وحماه مما يملك من الأرض وما سواه لا يجوز بيعه وقاله (ش) قياسا على صوف غنمه قال ابن يونس الذي يمنعه ويبيعه من الخصب وان لم يحتج إليه ما في حماه ومروجه وأما ما في أوديته وفحوص أرضه فيجبر على إباحته إن استغنى عنه إلا أن تضربه إباحته في زرع حوله وإذا أوقف أرضه للكلأ فله منعه عند ابن القاسم لأنه قد منع نفسه منافعه منها وان لم يوقفها فهو أحق به ولا يمنعه ولا يبيعه قاله ابن القاسم وأشهب وقال عبد الملك الكل سواء وله المنع قال صاحب البيان الأرض المملوكة أربعة أقسام محظرة بحوائط فله المنع والبيع احتاج إليه أم لا اتفاقا ومروج القرية وعفاؤها لا تمنع ولا تباع اتفاقا إلا أن يؤذيه دخول الناس إليه وأرض ترك زراعتها ليرعاها قيل يمنعه إن احتاج إليه ويبيعه ان لم يحتج

". (١)

" **شركاء في ثلاث** الماء والكلأ والنار) وعنه عليه الصلاة والسلام (لا قطع في الطير ولأن المجاز منها يشبه غير المجاز وذلك شبهة وأما الذهب والفضة فليسا على الإباحة لأنها كنت للكفار وقالت عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله & في الشيء التافة والماء تافه والجواب عن الأول أن الشركة مختصة بما قبل الإحراز كالغنيمة وبيت المال لتفسيق أخذ شيء منه بعد الحوز والشريك لا يفسق وعن الثاني منع الصحة وعن الثالث أن الأجنبية تشبه الزوجة والحد ثابت إجماعا وعن الرابع أن مال الكافر مباح ومن سرقه بعد حوز المسلم قطع ولأن المعادن لا تملك بملك الأرض لجواز بيع أرض فيها معدن ذهب بذهب وعن الخامس أن التافه جنسه لا قيمته والقطع في القيمة وفي الكتاب يقطع سارق المصحف وقاله (ش) ولم يقطعه (ح) لنا ما تقدم احتجوا بأنه يمتنع بيعه فهو كأم الولد ولأن فيه شبهة لأن عليه أن يتعلم القرآن فيتعلمه منه أو رأي فيه لحنا فأخذه ليصلحه والجواب عن الأول أنه

(١) الذخيرة، ٦/١٦٤

يجوز بيعه وعن الثاني لا نسلم أن المصحف يتعين التعليم منه وعن الثالث لا نسلم أن اللحن يبيح أخذه بل يقال له فيه لحن فأصلحه الشرط الخامس سلامته من شبهة الاستحقاق وفي الكتاب إن سرق أحد

". (١)

" – يندب (١) إلى إعانة الجار بإعارة مغرز خشبة أو طرحها من جداره فإن أطلق لم يكن له نقلها إلا لإصلاح جداره ولا يلزمه إعادتها بخلاف تعيين مدة وعليه أن يأذن له في الدخول لإصلاح جداره من جهته وله فتح روزنه لمصلحة حيث لا يطلع منه على جاره وإذا تداعيا جدارا ولا بينة فهو لمن إليه وجوه الآجر والطاقات فإذا استويا فهو مشترك فلا يتصرف فيه إلا بإذن الشريك فمن هدمه لغير ضرورة لزمه إعادته فإن انهدم فإن أمكن قسمة عرصته وإلا أجبر على البناء معه فإن أبى وبنى أحدهما فله منع الآخر من الانتفاع ليؤدي ما ينوبه والسقف تابع للسفل وعليه إصلاحها لينتفع الأعلى ولذي جدارين جانبي الطريق اتخاذ ساباط وإشراع أجنحة لا تضر بالمارة وتلعية جداره ماشاء بشرط الامتناع من الاطلاع ولا يجوز أخذ شيء من السابلة والناس مشتركون في الاستطراق والجلوس في المسجد للعبادة ومن سبق إلى موضع لم يقم منه إلا للاحتراف وجعله منسكا

(١) هذا الفصل في الارتفاق وهو الانتفاع والمراد به هنا المنافع العامة التي يستوي فيها الجيران وغيرهم في البيت والطريق العام ونحو ذلك والأصل في الارتفاق قوله صلى الله عليه و سلم (لاضرر ولاضرار) رواه الدار قطني والحاكم وله طرق وقوله صلى الله عليه و سلم (لايمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره) رواه مالك والبخاري وغيرهما وقوله صلى الله عليه و سلم (الناس **شركاء في ثلاث** : في الكلأ والماء والنار) رواه أحمد وأبو داود ورواته ثقات إلى غير ذلك من الأحاديث ." (٢)

"(١) هذا الفصل في الارتفاق وهو الانتفاع والمراد به هنا المنافع العامة التي يستوي فيها الجيران وغيرهم في البيت والطريق العام ونحو ذلك والأصل في الارتفاق قوله صلى الله عليه وسلم (لاضرر ولاضرار) رواه الدار قطني والحاكم، وله طرق وقوله صلى الله عليه وسلم (لايمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره) رواه مالك والبخاري وغيرهما وقوله صلى الله عليه وسلم (الناس **شركاء في ثلاث**: في الكلأ والماء والنار)

(١) الذخيرة، ١٢/١٥٥

(٢) أشرف المسالك، ص/٢٣٦

رواه أحمد وأبو داود ورواته ثقات، إلى غير ذلك من الأحاديث.--*٢* (فصل) الغصب@- يجب رد عين المغصوب فإن فات ضمن المثلي بالمثل، والمقوم بقيمته يوم الغصب، وفي نقصه يخير ربه بين أخذه ناقصا وتضمينه وفي بيعة بين إجازته وأخذ الثمن واستعادته، وفي جناية الغاصب بين أخذه مع الأرش وتضمينه، وجناية الأجنبي بين تضمين الغاصب، وأخذه مع الأرش ولو بنى على الساحة أو رفع بالحرفة لزمه الرد لا اللوح في السفينة إلا أن يؤمن غرقها، فإن وطئ فهو زان فلو غرم القيمة ثم وجدت العين عنده فهي له إلا أن يكون أخفاها فلربها أخذها وهل يلزمه رد غلته؟ قال ابن القاسم يلزم في العقار لا الحيوان وقيل في الجميع وقيل لاشيء عليه فيما اغتل أو انتقع ويؤخذ غرسه بقيمته مقلوعا وما لا قيمة لمقلوعه مجانا، ويؤمر بقلع زرعه في إ◌بانه وبعده يتركه بأجرة المثل.." (١)

"اللغة فرجع فيه إلى العرف كالإحراز في السرقة والقبض في البيوع وبيانه بصور منها إذا أراد المسكن فيشترط التحويط إما بحجارة أو آجر أو طين أو خشب أو قصب بسب العادة ويشترط ايضا تسقيف البعض ونصب الباب على الصحيح فيهما ولا يشترط السكنى بحال وقال المحاملي الإيواء إليها شرط

قلت نصب الأبواب مفقود في كثير من قرى البوادي وقد اطردت عادتهم بتعريض خشبة فقط فالمتجه في مثل ذلك اتباع عادتهم ولعل من اشترط نصب الأبواب كلامه محمول على من اطردت ناحيتهم بذلك والله أعلم ومنها إذا أراد بستانا أو كرما فلا بد من تحويطه ويرجع في تحويطه إلى العادة قال ابن كج فإن كانت عادة تلك البلد بناء الجدران اشترط وإن كان التحويط بقصب أو شوك وربما تركوه اعتبرت عادتهم ويعتبر غرس الاشجار على المذهب لأنه ملحق بالأبنية وكذا بقية الصور يعتبر فيها العرف والله أعلم قال

(ويجب بذل الماء بثلاثة شرائط أن يفضل عن حاجته وأن يحتاج إليه غيره لنفسه أو لبهيمته وأن يكون مما يستخلف في بئر أو عين ونحوه)

اعلم أن الماء على قسمين

أحدهما ما نبع في موضع لا يختص بأحذ ولا صنع لآدمي في أنباطه وإجرائه كالفرات وجيحون وعيون الجبال وسيول الأمطار فالناس فيها سواء نعم إن قل الماء أو ضاق المشرع قدم السابق وإن كان ضعيفا لقضاء الشرع بذلك فإن جاؤوا معا أقرع فإن جاء واحد يريد السقي وهناك محتاج للشرب فالذي

---

(١) إرشاد السالك، ص/١٧٤

يشرب أولى قاله المتولي ومن أخذ منه شيئا في إناء أو حوض ملكه ولم يكن لغيره مزاحمته فيه كما لو احتطب هذا هو الصحيح الذي قطع به الجمهور والله أعلم

القسم الثاني المياه المختصة كالآبار والقنوات فإذا حفر الشخص بئرا في ملكه فهل يكون ماؤها ملكا وجهان أصحهما نعم لأنه نماء ملكه فأشبه ثمرة شجرته وكمعدن ذهب أو فضة خرج في ملكه وقد نص الشافعي على هذا في غير موضع فعلى هذا ليس لأحد أن يأخذه لو خرج عن ملكه وقد نص لأنه ملكه فأشبه لبن شاته وقيل إن الماء لا يملك لقوله صلى الله عليه وسلم

(المسلمون شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار) والمذهب الأول والحديث وعلى الوجهين لا يجب على صاحب البئر بذل ما فضل عن حاجته لزرع غيره على الصحيح ويجب بذله للماشية على الصحيح لما روى

(١) ".

" ونحوها من الموات وسيول الأمطار يستوي الناس فيها لخبر الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار وصح ثلاثة لا يمنعن الماء والكلأ والنار فلا يجوز لأحد تحجرها ولا للإمام إقطاعها بالإجماع وعند الازدحام مع ضيق الماء أو مشرعه يقدم الأسبق وإلا أقرع بينهما وليس للقارع تقديم دوابه على الآدميين إذ الظامئ مقدم على غيره وطالب الشرب على طالب السقي وما جهل أصله وهو تحت يد واحد أو جماعة لا يحكم عليه بالإباحة لأن اليد دليل الملك ومحله كما قاله الأذرعي إذا كان منبعه من مملوك لهم بخلاف ما منبعه بموات أو يخرج من نهر عام كدجلة فإنه باق على إباحته ويعمل فيما جهل قدره ووقته وكيفيته في المشارب والمساقى وغيرها بالعادة المطردة لأنها محكمة في هذا وأمثاله والأوجه أن من كان لأرضه شرب من ماء مباح فعطله آخر بأن أحدث ما ينحدر به الماء عنه تأثيم فاعله ولا يلزمه أجرة منفعة الأرض مدة تعطيلها لو سقيت بذلك الماء أخذا مما مر في المساقاة وقد جرى جمع متأخرون على أنه لو كان لثلاثة ثلاث مساق من ماء مباح أعلى وأوسط وأسفل

(٢) ".

---

(١) كفاية الأخيار، ص/٣٠٢

(٢) نهاية المحتاج، ٣٥٢/٥

"مقامه ففي إزعاجه الخلاف السابق في الظاهر

ولو ازدحهم عليه اثنان وضاق عنهما فعلى ما سبق من الأوجه في المعدن الظاهر ولقطعة ذهب أبرزها السيل أو أتى بها حكم المعدن الظاهر

تنبيه سكوت المصنف عن الإقطاع هنا يفهم جوازه وهو الأظهر لأنه صلى الله عليه وسلم أقطع بلال بن الحرث المعادن القبلية رواه أبو داود وهي بفتح القاف والباء الموحدة قرية بين مكة والمدينة يقال لها الفرع بضم الفاء وإسكان الراء

وهذا الإقطاع إقطاع إرفاق كمقاعد الأسواق وقيل تمليك كإقطاع الموات

(ومن أحيا موتا فظهر فيه معدن باطن) كذهب (ملكه) جزما لأنه بالإحياء ملك الأرض بجميع أجزائها ومن أجزائها المعدن بخلاف الركاز فإنه مودع فيها ومع ملكه له لا يجوز له بيعه على الأصح في الروضة لأن مقصود المعدن النيل وهو مجهول فلو قال مالكه لشخص ما استخرجته منه فهو لي ففعل فلا أجرة له أو قال فهو بيننا فله أجرة النصف أو قال له كله لك فله أجرته والحاصل مما استخرجه في جميع الصور للمالك لأنه هبة مجهول وخرج بظهر ما إذا كان عالما بأن بالبقعة المحياة معدنا فاتخذ عليه دارا ففيه طريقان أحدهما أنه على القولين في تملكه بالإحياء وهو قضية إطلاق المحرر فيكون الراجح عدم تملكه لفساد القصد وهو المعتمد كما هو في بعض نسخ الروض المعتمدة

والطريق الثاني القطع بأنه يملكه ورجحه في الكفاية

وخرج بالباطن الظاهر فلا يملكه بالإحياء إن علمه لظهوره من حيث إنه لا يحتاج إلى علاج

أما إذا لم يعلمه فإنه يملكه كما في الحاوي نقله عنه الشارح وهو المعتمد

فحاصله أن المعدنين حكمهما واحد وإن أفهمت عبارة المصنف أن الظاهر لا يملك مطلقا

وأما بقعة المعدنين فلا يملكها بالإحياء مع علمه بهما لفساد قصده لأن المعدن لا يتخذ دارا ولا مزرعة ولا بستانا أو نحوها

تنبيه إنما خص المعدن بالذكر لأن الكلام فيه وإلا فمن ملك أرضا بالإحياء ملك طبقاتها حتى الأرض السابعة

(والمياه المباحة من الأودية) كالنيل والفرات ودجلة (والعيون) الكائنة (في الجبال) ونحوها من الموات وسيول الأمطار (يستوي الناس فيها) لخبر الناس **شركاء في ثلاثة** الماء والكلا والنار رواه ابن

ماجة بإسناد جيد فلا يجوز لأحد تحجرها ولا للإمام إقطاعها كما نقله القاضي أبو الطيب و ابن الصباغ وغيرهما

ولو حضر اثنان فصاعدا أخذ كل ما شاء فإن ضاق وقد جاءا معا قدم العطشان لحرمة الروح فإن استويا في العطش أو في غيره أقرع بينهما وليس للقارع أن يقدم دوابه على الآدميين بل إذا استووا استؤنفت القرعة بين الدواب

ولا يحمل على القرعة المتقدمة لأنهما جنسان وإن جاءا مترتبين قدم السابق بقدر كفايته إلا أن يكون مستقيا لدوابه والمسبوق عطشان فيقدم المسبوق

والمراد بالمباح ما لا مالك له واحترز به عن الماء المملوك وسيذكره

فرع كل أرض وجد في يد أهلها نهر لا تسقى تلك الأرض إلا منه ولم يدر أنه حفر أو انحفر حكم لهم بملكه لأنهم أصحاب يد وانتفاع

والظاهر كما قال الأذرعي أن صورة المسألة أن يكون منبعه من أراضيهم المملوكة لهم أما لو كان منعه بموات أو كان يخرج من نهر عام كدجلة فلا بل هو باق على الإباحة

قال الزركشي ولو كان على الماء المباح قاطنون فأهل النهر أولى به قاله أبو الطيب

وفي معنى ذلك حافات المياه التي يعم جميع الناس الإرتفاق بها فلا يجوز تملك شيء منها بإحياء ولا بابتياع من بيت المال ولا غيره وقد عمت البلوى بالأبنية على حافات النيل كما عمت بالقرافة مع أنها مسبلة اه

وقد مرت الإشارة إلى بعض ذلك

(فإن أراد قوم سقي أراضيهم) بفتح الراء بلا ألف بعدها (منها) أي المياه المباحة (فضاق) الماء عنهم وبعضها أعلى من بعض (سقي الأعلى فالأعلى) ولو كان زرع الأسفل قبل أن ينتهي الماء إليه فلا يجب على من فوقه إرساله إليه كما قاله أبو الطيب

(وحبس كل واحد) منهم (الماء حتى يبلغ الكعبين) لأنه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك رواه أبو داود بإسناد حسن وهذا ما عليه الجمهور

وقال

". (١)

"على العود فلا إلا أن تطول غيبته اه

وهو حسن

وإعراضه عنها كارتحاله كما اقتضاه كلام الروياني

تنبيه كان ينبغي للمصنف أن يقول لارتفاق نفسه كما قدرته في كلامه ليخرج ما لو حفرها لإرتفاق المارة فإن الحافر كأحدهم أو حفرها لا بقصد شيء فإنه لا يختص بها على الأصح بل هو كواحد من الناس وتصير مشتركة بين الناس وإن لم يتلفظ بوقف كما صرح به الصيمري و الماوردي قالا ولو حفر لنفسه ثم أراد سدها ليس له ذلك لأنه قد تعلق بها حق الماشية بظهور مائها فلم يكن له إبطاله

(و) البئر (المحفورة) في الموات لا للمارة بل (للتملك أو في ملك يملك) الحافر (ماءها في الأصح) لأنه نماء مسلكه كالثمرة واللبن والشجر النابت في ملكه

والثاني لا يملكه لخبر الناس شركاء في ثلاث السابق

ويجري الخلاف كما قال الروياني في كل ما ينبع في ملكه من لفظ وقير وملح ونحوها

(وسواء ملكه) على الصحيح (أم لا) على مقابله (لا يلزمه بذل ما فضل عن حاجته لزرع) وشجر (ويجب) بذل الفاضل منه عن شربه لشرب غيره من الآدميين وعن ماشيته وزرعه لغيره (لماشية) ولو أقام غيره ثم

وقوله (على الصحيح) يمكن عوده إلى عدم الوجوب للزرع وإلى الوجوب للماشية فإن الخلاف فيهما وذلك لخبر الصحيحين لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ أي من حيث أن الماشية إنما ترعى بقرب الماء فإذا منع من الماء فقد منع من الكلأ

والمراد بالماشية هنا الحيوانات المحترمة

وأطلق المصنف الحاجة وقيدها الماوردي بالناجزة قال فلو فضل عنه الآن واحتاج إليه في ثاني الحال وجب بذله لأنه يستخلف هذا إن كان هناك كلأ مباح ولم يجد ماء مبذولا له ولم يحرزه في إناء ونحوه وإلا فلا يجب بذله

وإنما وجب بذله للماشية دون الزرع لحرمة الروح وقيل يجب للزرع كالماشية وقيل لا يجب للماشية كالماء المحرز

---

(١) مغني المحتاج، ٢/٣٧٣

ولا يجب بذل فضل الكلأ لأنه لا يستخلف في الحال ويتمول في العادة وزمن رعيه يطول بخلاف الماء

وحيث لزمه بذل الماء للماشية لزمه أن يمكنها من ورود البئر إن لم يضر به فإن ضر به لم يلزمه تمكينها وجاز للرعاة استقاء الماء لها

وبما تقرر علم ما في كلام المصنف من الإجحاف وحيث وجب البذل لم يجز أخذ عوض عليه وإن صح بيع الطعام للمضطر لصحة النهي عن بيع فضل الماء رواه مسلم ولا يجب على من وجب عليه البذل إعارة آلة الإستقاء

ويشترط في بيع الماء التقدير بكيل أو وزن لا بري الماشية والزرع والفرق بينه وبين جواز الشرب من ماء السقاء بعوض أن الإختلاف في شرب الآدمي أهون منه في شرب الماشية والزرع

تنبيه الشرب وسقي الدواب من الجداول والأنهار المملوكة إذا كان السقي لا يضر بمالكها جائز إقامة للإذن العرفي مقام اللفظي قاله ابن عبد السلام ثم قال نعم لو كان النهر لمن لا يعتبر إذنه كاليتيم والأوقاف العامة فعندي فيه وقفة والظاهر الجواز

(والقناة) أو العين (المشتركة) بين جماعة (يقسم ماؤها) عند ضيقه عنهم (بنصب خشبة) مستوية الطرفين والوسط موضوعة بمستوى من الأرض

وقوله (في غرض النهر) متعلق بنصب

(فيها ثقب) بضم المثلثة أو له بخطه ولو قرئت بنون مضمومة جاز

(متساوية) تلك الثقب (أو متفاوتة على قدر الحصص) من القناة أو العين لأنه طريق في استيفاء كل واحد حصته فلو كان لواحد النصف ولآخر الثلث ولآخر السدس جعل فيها ست ثقب للأول ثلاثة وللثاني اثنان وللثالث واحد ويجوز تساوي الثقب مع تفاوت الحقوق كأن يأخذ صاحب الثلث ثقبة والآخر ثقبتين هذا إن علم قدر الحصص فإن جهل قسم على قدر الأرض على الأصح في زيادة الروضة لأن الظاهر أن الشركة بحسب الملك

ويصنع كل واحد بنصيبه ما شاء لكن لا يسوقه لأرض لا شرب لها من النهر لأنه يجعل لها شربا لم يكن

أما إذا اتسع ماء القناة أو العين بحيث يحصل لكل قدر حاجته لم يحتج لما ذكر

(ولهم) أي الشركاء (القسمة مهايأة) وهي أمر يتراضون عليه كأن يسقي كل منهم يوما أو بعضهم يوما وبعضهم أكثر بحسب حصته ويستأنس

". (١)

"سدسها ولآخر نصفها فإنها تعمل ستة أجزاء ، ثم تكتب أسماء **الشركاء في ثلاثة** أوراق وتوضع في شمع أو طين ثم ترمى واحدة على سهم متطرف وتفتح ، فإذا شهرت لصاحب المصنف أخذ ما وقعت عليه وما يليه ، ثم ترمى أخرى وتفتح فإذا ظهرت لصاحب السدس اقتصر عليه وهكذا .وللقرعة صفة أخرى : أن تكتب أسماء الجهات في أوراق بعدد الأجزاء ويعطى لصاحب السدس ورقة ولصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان ، وفي هذه قد تحصل التفرقة في نصيب صاحب المصنف والثلث .قال خليل مشيرا لهاتين الصفتين : وكتب الشركاء ثم رمى أو كتب المقسوم وأعطى كلا لكل .(فروع) أولها : الذي يعدل المقسوم هو القاسم ويكفي الواحد .وثانيها : يجوز للقاسم أخذ الأجرة على القاسم إن كانت من بيت المال أو من الشركاء الرشداء .ثالثها : الأجرة على قدر الأنصباء لا على الرءوس .(تتمة) إذا وقعت القسمة على الوجه الشرعي كانت لازمة لا تنقض ، ولو كان هناك غبن حيث كانت مراضاة ولم يحصل فيها تعديل ؛ لأنها كالبيع وهو لا يرد بالغبن ولو خالف العادة ، وأما قسمة القرعة فتنقض بالغبن الفاحش ما لم تمض مدة اطلاعه عليه بحيث يعد راضيا ، ولا بد من حلفه على عدم رضاه عند اطلاعه ، وإذا لم يتحقق الغبن لا ينقض وإنما يحلف منكره .قال خليل : ونظر في دعوى جور وغلط وحلف المسكر ، فإن تفاحش أو ثبت نقضت كالمراضاة إن أدخلا مقوما أو وقعت بعد تعديل ، وهذا في المرأة الخالية عن القرعة ، وأما لو انضم لها قرعة." (٢)

"ذهب أو فضة خارج في ملكه وقد نص الشافعي على هذا في غير موضع فعلى هذا ليس لأحد أن يأخذه، ولو خرج عن ملكه لأنه ملكه فأشبه لبن شاته، وقيل إن الماء لا يملك لقوله صلى الله عليه وسلم ﴿المسلمون **شركاء في ثلاث**: الماء والكلأ والنار﴾ أخرجه أبو داود والمذهب الأول، والحديث ضعيف، وعلى الوجهين لا يجب على صاحب البئر بذل ما فضل عن حاجته لزرع غير ه على الصحيح، ويجب بذله للماشية على الصحيح، لما روى الشافعي عن مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة رضي الله

---

(١) مغني المحتاج، ٣٧٥/٢

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٣٨١/٧

عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال ﴿من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ منعه الله فضل رحمته يوم القيامة﴾ وفي الصحيحين ﴿لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ﴾ والفرق بين الماشية والزرع ونحوه حرمة الروح بدليل وجوب سقيها بخلاف الزرع، ثم لوجوب البذل شروط أحدها أن يفضل عن حاجته فإن لم يفضل لم يجب ويبدأ بنفسه، الثاني أن يحتاج إليه صاحب الماشية بأن لا يجد ماء مباحا، الثالث أن يكون هناك كلأ يرعى ولا يمكن رعيه إلا بسقي الماء، الرابع أن يكون الماء في مستقره، وهو مما يستخلف فأما إذا أخذه في الإناء فلا يجب بذله على الصحيح، وإذا وجب البذل مكن الماشية من حضور البئر بشرط أن لا يتضرر صاحب الماء في زرع ولا ماشية، فإن تضرر بورودها منعت، ويستقي الرعاة لها قاله الماوردي، وإذا وجب البذل، فهل يجوز له أن يأخذ عليه عوضا كطعام المضطر؟ وجهان الصحيح لا، للحديث الصحيح: أن النبي صلى الله عليه وسلم ﴿نهى عن بيع فضل الماء﴾ فلو لم يجب بذل فضل الماء جاز بيعه بكيل أو وزن ولا يجوز بري الماشية أو الزرع لأنه مجهول، وهو غرر والله أعلم.[فرع]: من حفر بئرا في موات، فالصحيح أنه ليس لغيره أن يحفر بئرا يحصل بسببها نقص ماء البئر الأولى، ويكون ذلك الموضع من حريم البئر الأولى، وهذا بخلاف ما إذا حفر بئرا في ملكه فنقص ماء بئر جاره فإنه لا يمنع لأنه تصرف في عين ملكه، وفي الموات ابتداء تملك فيمنع منه إذا أضر العين، وحكم غرس الأشجار كالبئر قاله القاضي أبو الطيب والله أعلم. قال:." (١)

"حسب أدقهم نصيبا ، فإذا كان دار الثلاثة لأحدهم سدسها وللآخر ثلثها وللآخر نصفها فإنه يعمل ستة أجزاء ثم يكتب أسماء الشركاء في ثلاثة أوراق وتوضع في شمع أو طين ثم ترمى واحدة على سهم متطرف وتفتح ، فإذا ظهرت لصاحب النصف أخذ ما وقعت عليه وما يليه ، ثم ترمى أخرى وتفتح فإذا ظهرت لصاحب السدس اقتصر عليه وهكذا ، ولها صفة أخرى أن يكتب أسماء الجهات في أوراق بعدد الأجزاء ويعطى لصاحب السدس ورقة ولصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان ، وفي هذه قد تحصل التفرقة في نصيب صاحب النصف والثلث .ويكفي قاسم واحد والاثنان أولى ويكون عدلا حرا إن نصبه قاض ، فإن نصبه الشركاء كفى ولو عبدا أو كافرا ، والقاسم هو الذي يقوم المقسوم ويعدله أي يعدل أجزاء المقسوم كذراع من الجانب الشرقي بذراعين من الغربي ، والاحتياج لما ذكر إنما هو في قسمة القرعة لا

---

(١) كفاية الأخيار في حل غاية الإختصار، ٣١٨/١

المراضاة فلا تفتقر إلى قاسم ولا إلى غيره .[قوله : وتعطى خمسة دراهم إلخ] أي بناء على أن صرف الدينار عشرة دراهم." (١)

"(ص) وكتب الشركاء ثم رمى أو كتب المقسوم وأعطى كلا لكل (ش) هذا شروع منه في بيان صفة القرعة بين الشركاء وذكر لها صفتين الأولى أن القاسم يعدل المقسوم من دار أو غيرها بالقيمة على قدر مقام أقلهم جزءا فإذا كان لواحد نصف دار ولآخر ثلثها ولآخر سدسها فتجعل ستة أجزاء ويكتب أسماء **الشركاء في ثلاثة** أوراق كل اسم في ورقة ويجعل كل ورقة في بندقة من شمع أو غيره ثم يرمي ببندقة على طرف معين من أحد طرفي المقسوم اللذين هما مبدأ الأجزاء وانتهاؤها ثم يكمل لصاحبها مما يلي ما رميت عليه إن بقي له شيء ثم يرمي ثاني بندقة على أول ما بقي مما يلي حصة الأول ثم يكمل لصاحبها مما يلي ما رميت عليه إن بقي له شيء ثم يتعين الباقي للثالث وبهذا ظهر أن كل واحد يأخذ جميع نصيبه متصلا بعضه ببعض من غير تفريق في النصيب ، الصفة الثانية أن القاسم يعدل المقسوم بالقيمة ثم يكتب أسماء الجهات في أوراق بعدد ا لأجزاء على وجه يتميز به كل جزء فيكتب في المثال السابق اسم المقسوم في أوراق ستة لصاحب النصف ثلاثة أوراق ولصاحب الثلث ورقتان ولصاحب السدس ورقة وعلى هذا قد يحصل تفريق في النصيب الواحد ، وهناك صفة ثالثة وهو أن القاسم يكتب أسماء الشركاء ويجعلها تحت ساتر على حدة ثم يكتب أسماء الجهات ويجعلها أيضا تحت ساتر آخر على حدة ثم يأخذ واحدا من أسماء الشركاء وواحدا من أسماء الجهات فمن ظهر اسمه في جهة أخذ حظه في تلك الجهة فقوله أو كتب." (٢)

"(ص) وكتب الشركاء ثم رمى أو كتب المقسوم وأعطى كلا لكل (ش) هذا شروع منه في بيان صفة القرعة بين الشركاء وذكر لها صفتين الأولى أن القاسم يعدل المقسوم من دار أو غيرها بالقيمة على قدر مقام أقلهم جزءا فإذا كان لواحد نصف دار ولآخر ثلثها ولآخر سدسها فتجعل ستة أجزاء ويكتب أسماء **الشركاء في ثلاثة** أوراق كل اسم في ورقة ويجعل كل ورقة في بندقة من شمع أو غيره ثم يرمي ببندقة على طرف معين من أحد طرفي المقسوم اللذين هما مبدأ الأجزاء وانتهاؤها ثم يكمل لصاحبها مما يلي ما رميت عليه إن بقي له شيء ثم يرمي ثاني بندقة على أول ما بقي مما يلي حصة الأول ثم يكمل لصاحبها مما يلي ما رميت عليه إن بقي له شيء ثم يتعين الباقي للثالث وبهذا ظهر أن كل واحد يأخذ جميع نصيبه

(١) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٢٩٠/٧

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٤٢/١٩

متصلا بعضه ببعض من غير تفريق في النصيب ، الصفة الثانية أن القاسم يعدل المقسوم بالقيمة ثم يكتب أسماء الجهات في أوراق بعدد الأجزاء على وجه يتميز به كل جزء فيكتب في المثال السابق اسم المقسوم في أوراق ستة لصاحب النصف ثلاثة أوراق ولصاحب الثلث ورقتان ولصاحب السدس ورقة وعلى هذا قد يحصل تفريق في النصيب الواحد ، وهناك صفة ثالثة وهو أن القاسم يكتب أسماء الشركاء ويجعلها تحت ساتر على حدة ثم يكتب أسماء الجهات ويجعلها أيضا تحت ساتر آخر على حدة ثم يأخذ واحدا من أسماء الشركاء وواحدا من أسماء الجهات فمن ظهر اسمه في جهة أخذ حظه في تلك الجهة فقوله أو كتب." (١)

" حظه لم يخرج عن ملكه مع كونه ينتفع به انتفاعا مجانسا للأول ، وما يأتي خرج عن ملكه بالكلية ؛ انظر الأجهوري . انتهى .

قوله : ١٦ (وإلا لم يقسم) : أي لم يجبر على القسم من أباه .

قوله : ١٦ (وكتب القاسم الشركاء) إلخ : حاصل ذللك : أن القاسم يعدل المقسوم من دار أو غيرها بالقيمة بعد تجزئته على قدر مقام أقلهم جزءا ، فإذا كان لأحدهم نصف دار وللآخر ثلثها وللآخر سدسها فتجعل ستة أجزاء متساوية القيمة ، ويكتب أسماء **الشركاء في ثلاث** أوراق كل اسم في ورقة وتجعل في كشمع ، ثم يرمي بواحدة على طرف قسم معين من طرفي المقسوم ثم يكمل لصاحبها مما يلي ما رميت عليه إن بقي له شيء ، ثم ترمي الآخرى على أول ما بقي مما يلي حصة الأول ثم يكمل له مما يلي ما وقعت عليه ثم يتعين الباقي للثالث ، فكل واحد يأخذ جميع نصيبه متصلا بعضه ببعض ، وتبين أن رمي الورقة الأخيرة غير محتاج إليه في تمييز نصيب من هي له لحصول التمييز برمي ما قبلها ، فكتابتها إنما هي لاحتمال أن تقع أولا إذ لا يعلم أنها الأخيرة إلا بعد فتأمل .

قوله : ١٦ (والتحري فيما يتحرى فيه) : أي كقسمة الزرع الأخضر فدادين أو الثمرة قبل طيبها بالتحري فيهما إن دخلا على الجذ كما تقدم .

قوله : ١٦ (فمن اسمه على قسم) : هكذا نسخة المؤلف وعبارة الأصل فمن : خرج اسمه فلعلها سقطت من قلمه هنا .

قوله : ١٦ (الحد الغربي) : أي الجهة الغربية ويزيد المجاورة للمحل المخصوص فيكتب مثل الجهة الغربية المجاورة لفلان وهكذا .

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٢٤٢/١٩

قوله : ١٦ (أي لكل واحد من الشركاء) : أي فيعطي صاحب النصف في المثال الذي قلناه سابقا ثلاث اوراق ولصاحب الثلث ورقتان ولصاحب السدس واحدة .

قوله : ١٦ (وأجيب) إلخ : قال (بن) :

". [١]

"(قوله وكتب إلخ) صفة ذلك أن يعدل المقسوم من دار أو غيرها بالقيمة بعد تجزئته على قدر مقام أقلهم جزءا فإذا كان لواحد نصف دار ولآخر ثلثها ولآخر سدسها فتجعل ستة أجزاء متساوية القيمة ويكتب أسماء الشركاء في ثلاثة أوراق كل اسم في ورقة وتجعل كل ورقة في بندقة ثم يرمي بندقة على طرف قسم معين من طرفي المقسوم ثم يكمل لصاحبها مما يلي ما رميت عليه إن بقي له شيء ثم يرمي ثاني بندقة على أول ما بقي مما يلي حصة الأول ثم يكمل له مما يلي ما وقعت عليه ثم يتعين الباقي للثالث فكل واحد يأخذ جميع نصيبه متصلا بعضه ببعض من غير تفريق وتبين أن رمي الورقة الأخيرة غير محتاج إليه في تمييز نصيب من هي له لحصول التمييز برمي ما قبلها فكتابتها وخلطها إنما هو لاحتمال أن تقع أولا إذ لا يعلم أنها الأخيرة إلا بعد (قوله بعد تعديل المقسوم) أي وبعد تجزئته على قدر مقام أقلهم جزءا .(قوله فمن خرج اسمه على قسم أخذه) أي وكمل له مما يليه إن بقي له شيء (قوله أو كتب المقسوم) أي اسمه بأن يكتب اسم الجهة ويزيد المجاورة للمحل المخصوص فيكتب مثلا الجهة الشرقية المجاورة لفلان وهكذا (قوله وأعطى كلا لكل من الشركاء) أي فيعطي صاحب النصف في المثال الذي قلناه سابقا ثلاثة أوراق ولصاحب الثلث ورقتان ولصاحب السدس واحدة على هذه الطريقة قد تحصل تفرقة في النصيب الواحد قال الشيخ أحمد ولعله غير مضر في القسمة ؛ لأنها لرفع ضرر الشركة." [٢]

"قوله : [وكتب القاسم الشركاء] إلخ : حاصل ذلك : أن القاسم يعدل المقسوم من دار أو غيرها بالقيمة بعد تجزئته على قدر مقام أقلهم جزءا ، فإذا كان لأحدهم نصف دار وللآخر ثلثها وللآخر سدسها فتجعل ستة أجزاء متساوية القيمة ، ويكتب أسماء الشركاء في ثلاث أوراق كل اسم في ورقة وتجعل في كشمع ، ثم يرمي بواحدة على طرف قسم معين من طرفي المقسوم ثم يكمل لصاحبها مما يلي ما رميت عليه إن بقي له شيء ، ثم ترمى الأخرى على أول ما بقي مما يلي حصة الأول ثم يكمل له مما يلي ما

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤٢٩/٣

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٩٦/١٥

وقعت عليه ، ثم يتعين الباقي للثالث ، فكل واحد يأخذ جميع نصيبه متصلا بعضه ببعض ، وتبين أن رمي الورقة الأخيرة غير محتاج إليه في تمييز نصيب من هي له لحصول التمييز برمي ما قبلها ، فكتابتها إنما هي لاحتمال أن تقع أولا إذ لا يعلم أنها الأخيرة إلا بعد فتأمل .قوله : [والتحري فيما يتحرى فيه] : أي كقسمة الزرع الأخضر فدادين أو الثمرة قبل طيبها بالتحري فيهما إن دخلا على الجذ كما تقدم .قوله : [فمن اسمه على قسم] : هكذا نسخة المؤلف وعبارة الأصل فمن : " خرج اسمه " فلعلها سقطت من قلمه هنا .قوله : [الحد الغربي] : أي الجهة الغربية ويزيد المجاورة للمحل المخصوص فيكتب مثل الجهة الغربية المجاورة لفلان وهكذا .قوله : [أي لكل واحد من الشركاء] : أي فيعطي صاحب النصف في المثال الذي قلناه سابقا ثلاث أوراق ، ولصاحب الثلث ورقتان ولصاحب السدس واحدة .قوله : [وأجيب]." (١)

"واحتاج إليه الماشية للكلا لزمه بدله من غير عوض وقال أبو عبيد بن حرب لا يلزمه بذله كما لا يلزمه بذل الكلا للماشية ولا بذل الدلو والحبل ليستقي به الماء للماشية والمذهب الأول لما روى إياس بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع فضل الماء وروى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلا منعه الله فضل رحمته ويخالف الكلأ فإنه لا يستخلف أخذه وربما احتاج إليه لماشيته قبل أن يستخلف فتهلك ماشيته والماء يستخلف أخذه وما ينقص من الدلو والحبل لا يستخلف فيستضر والضرر لا يزال بالضرر ولا يلزمه بذل فضل الماء للزرع لان الزرع لا حرمة له في نفسه والماشية لها حرمة في نفسها ولهذا لو كان الزرع له لم يلزمه سقيه ولو كانت الماشية له لزمه سقيها

وإن لم يفضل الماء عن حاجته لم يلزمه بذله لان النبي صلى الله عليه وسلم علق الوعيد على منع الفضل ولان ما لا يفضل عن حاجته يستضر ببذله والضرر لا يزال بالضرر

فصل وأما المباح فهو الماء الذي ينبع في الموات فهو مشترك بين الناس لقوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في ثلاثة الماء والنار والكلا فمن سبق منهم إلى شيء منه كان أحق به لقوله صلى الله عليه وسلم من سبق إلى ما لم يسبق إليه فهو أحق به

فإن أراد أن يسقي منه أرضا فإن كان نهرا عظيما كالنيل والفرات وما أشبههما من الأودية العظيمة جاز أن يسقي منه ما شاء ومتى شاء لانه لا ضرر فيه على أحد

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٣٧٦/٨

وإن كان نهرا صغيرا لا يمكن سقي الأرض منه إلا أن يحبسه فإن كانت الأرض متساوية بدأ من في أول النهر فيحبس الماء حتى يسقي أرضه إلى أن يبلغ الماء إلى الكعب ثم يرسله إلى من يليه وعلى هذا إلى أن تنتهي الأراضي لما روى عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في شرب نهر من سيل أن للأعلى أن يشرب قبل الأسفل ويجعل الماء فيه إلى الكعب ثم يرسله إلى الأسفل الذي يليه كذلك حتى تنتهي الأرضون

وروى عبد الله بن الزبير أن الزبير ورجلا من الأنصار تنازعا في شراج الحرة التي يسقى بها النخل فقال الأنصاري للزبير سرح الماء فأبى الزبير فاختصما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير اسق أرضك ثم أرسل الماء إلى أرض جارك فقال الأنصاري أن كان ابن عمتك يا رسول الله فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا زبير اسقي أرضك واحبس الماء إلى أن يبلغ الجدر

وإن كانت الأرض بعضها أعلى من بعض ولا يقف الماء في الأرض العالية إلى الكعب حتى يقف في الأرض المستفلة إلى الوسط فيسقي المستفلة حتى يبلغ الماء إلى الكعب ثم يسدها ويسقي العالية حتى يبلغ الكعب

فإن أحيا جماعة أرضا على هذا النهر وسقوا منه ثم جاء رجل فأحيا أرضا في أعلاه إذا سقى أرضه استضر أهل النهر منع من ذلك لان من ملك أرضا ملكها بمرافقها والنهر من مرافق أرضهم فلا يجوز مضايقتهم فيه

فصل وإن اشترك جماعة في استنباط عين اشتركوا في مائها فإن دخلوا على أن يتساووا تساووا في الإنفاق

وإن دخلوا على أن يتفاضلوا تفاضلوا في الإنفاق ويكون الماء بينهم على قدر النفقة لانهم استفادوا ذلك بالإنفاق فكان حقهم على قدره فإن أراد وأسقى أراضيهم بالمهايأة يوما يوما جاز وإن أرادوا قسمة الماء نصبوا خشبة مستوية قبل الأراضي وتفتح فيها كوى

". (١)

---

(١) المهذب في فقه الإمام الشافعي، ١/٤٢٨

"واحتاج إليه الماشية للكلا لزمه بدله من غير عوض وقال أبو عبيد بن حرب لا يلزمه بذله كما لا يلزمه بذل الكلا للماشية ولا بذل الدلو والحبل ليستقي به الماء للماشية والمذهب الأول لما روى إياس بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع فضل الماء وروى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من منع فضل الماء ليمنع به فضل الكلا منعه الله فضل رحمته ويخالف الكلأ فإنه لا يستخلف أخذه وربما احتاج إليه لماشيته قبل أن يستخلف فتهلك ماشيته والماء يستخلف أخذه وما ينقص من الدلو والحبل لا يستخلف فيستضر والضرر لا يزال بالضرر ولا يلزمه بذل فضل الماء للزرع لان الزرع لا حرمة له في نفسه والماشية لها حرمة في نفسها ولهذا لو كان الزرع له لم يلزمه سقيه ولو كانت الماشية له لزمه سقيها

وإن لم يفضل الماء عن حاجته لم يلزمه بذله لان النبي صلى الله عليه وسلم علق الوعيد على منع الفضل ولان ما لا يفضل عن حاجته يستضر ببذله والضرر لا يزال بالضرر

فصل وأما المباح فهو الماء الذي ينبع في الموات فهو مشترك بين الناس لقوله صلى الله عليه وسلم الناس **شركاء في ثلاثة** الماء والنار والكلا فمن سبق منهم إلى شيء منه كان أحق به لقوله صلى الله عليه وسلم من سبق إلى ما لم يسبق إليه فهو أحق به

فإن أراد أن يسقي منه أرضا فإن كان نهرا عظيما كالنيل والفرات وما أشبههما من الأودية العظيمة جاز أن يسقي منه ما شاء ومتى شاء لانه لا ضرر فيه على أحد

وإن كان نهرا صغيرا لا يمكن سقي الأرض منه إلا أن يحبسه فإن كانت الأرض متساوية بدأ من في أول النهر فيحبس الماء حتى يسقي أرضه إلى أن يبلغ الماء إلى الكعب ثم يرسله إلى من يليه وعلى هذا إلى أن تنتهي الأراضي لما روى عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في شرب نهر من سيل أن للأعلى أن يشرب قبل الأسفل ويجعل الماء فيه إلى الكعب ثم يرسله إلى الأسفل الذي يليه كذلك حتى تنتهي الأرضون

وروى عبد الله بن الزبير أن الزبير ورجلا من الأنصار تنازعا في شراج الحرة التي يسقى بها النخل فقال الأنصاري للزبير سرح الماء فأبى الزبير فاختصما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير اسق أرضك ثم أرسل الماء إلى أرض جارك فقال الأنصاري أن كان ابن عمتك يا رسول الله فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا زبير اسقي أرضك واحبس الماء إلى أن يبلغ الجدر

وإن كانت الأرض بعضها أعلى من بعض ولا يقف الماء في الأرض العالية إلى الكعب حتى يقف في الأرض المستفلة إلى الوسط فيسقي المستفلة حتى يبلغ الماء إلى الكعب ثم يسدها ويسقي العالية حتى يبلغ الكعب

فإن أحيا جماعة أرضا على هذا النهر وسقوا منه ثم جاء رجل فأحيا أرضا في أعلاه إذا سقى أرضه استضر أهل النهر منع من ذلك لان من ملك أرضا ملكها بمرافقها والنهر من مرافق أرضهم فلا يجوز مضايقتهم فيه

فصل وإن اشترك جماعة في استنباط عين اشتركوا في مائها فإن دخلوا على أن يتساووا تساووا في الإنفاق

وإن دخلوا على أن يتفاضلوا تفاضلوا في الإنفاق ويكون الماء بينهم على قدر النفقة لانهم استفادوا ذلك بالإنفاق فكان حقهم على قدره فإن أراد وأسقى أراضيهم بالمهايأة يوما يوما جاز وإن أرادوا قسمة الماء نصبوا خشبة مستوية قبل الأراضي وتفتح فيها كوى

." (١)

"النقيع كل موضع فيه الماء، وهذا النقيع المذكور غير نقيع الخضمات الذى جمع فيه أسعد بن زرارة بالمدينة على المشهور.وقال ابن الجوزى: إنبعضهم قال: إنهما واحد والاول أصح وأثر عمر سقناه في الفصل قبله في الرد على مالك، وأما خبر تولية هنئ مولى عمر فقد رواه البخاري عن أسلم مولى عمر وأخرجه عن الدراوردى عن زيد بن أسلم عن أبيه بلفظ المصنف.وأخرجه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري مرسلا أما الاحكام فإن الحمى هو المنع من إحياء الموات ليتوفر فيه الكلا فترعاه المواشى، لان الحمى في كلامهم هو المنع، والحمى على ثلاثة أنواع: حمى حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد روى أنه وقف على جبل يعمل فصلى عليه ثم قال: هذا حماى وأشار إلى النقيع وهو قدر ميل في ثمانية.وقال الماوردى ستة أميال فحماه لخيل المسلمين.ولان اجتهاد رسول الله صلى الله عليه وسلم في أمته أمضى، وقضاؤه فيهم أنفذ، وكان ما ےماه لمصالحهم أولى أن يكون مقرا من إحيائهم وعمارتهم.فأما حمى الامام بعده فإن أراد أن يحمى لنفسه أو لاهله أو للاغنياء خصوصا لم يجز، وكان ما حماه مباحا لمن أحياه.وان أراد أن يحمى لخيل المجاهدين ونعم الجزية والصدقة ومواشي الفقراء نظر، فإن كان الحمى يضر بكافة

---

(١) المهذب، ١/٤٢٨

المسلمين فقرائهم وأغنيائهم لضيق الكلا عليهم فحمى أكثر مواتهم لم يجز.وان كان لا يضر بهم لانه قليل من كثير يكتفى المسلمون بما بقى من مواتهم ففيه قولان (أحدهما) لا يجوز أن يحمى لرواية مجاهد عن ابن عباس قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: المسلمون **شركاء في ثلاثة**.الماء والغار والكلا وثمنه حرام، وسيأتى تخريجه في باب حكم المياه، وحديث الصعب بن جثامة الذى سبق.." (١)

"عنه بين المواشي والزرع، بأن الماشية ذات أرواح يخشى من عطشها موتها، بخلاف الزرع، وبهذا أجاب النووي وغيره.واستدل لمالك بحديث جابر في صحيح مسلم الذى ذكرناه لاطلاقه وعدم تقييده، وتعقب بأنه يحمل على المقيد، وعلى هذا لو لم يكن هناك كلا يرعى فلا منع من لانتفاء العلة.على أنه ليس هناك صارف يصرف النهى عن معناهالحقيقي من التحريم، لا سيما وأن النهى مصحوب في بعض روايات الحديث بالوعيد.وقال في الفتح، وظاهر الحديث وجوب بذله مجانا وبه قال الجمهور.وقيل: لصاحبه طلب القيمة من المحتاج إليه كما في طعام المضطر وتعقب بأنه يلزم منه جواز البيع حالة امتناع المحتاج من بذل القيمة، ورد بمنع الملازمة فيجوز أن يقال يجب عليه البذل وتثبت له القيمة في ذمة المبذول له، فيكون له أخذ القيمة منه متى أمكن، ولكنه لا يخفى أن رواية لا يباع فضل الماء، ورواية النهى عن بيع فضل الماء يدلان على تحريم البيع، ولو جاز له أخذ العوض لجاز له البيع.والله تعالى أعلم.قال المصنف رحمه الله تعالى (فصل) وأما المباح فهو الماء الذى ينبع في الموات، فهو مشترك بين الناس لقوله صلى الله عليه وسلم (الناس **شركاء في ثلاثة**، الماء والنار والكلا) فمن سبق منهم إلى شئ منه كان أحق به، لقوله صلى الله عليه وسلم (من سبق إلى ما لم يسبق إليه، فهو أحق به) فإن أراد أن يسقى منه أرضا، فإن كان نهرا عظيما كالنيل والفرات وما أشبههما من الاودية العظيمة، جاز أن يسقى منه ما شاء ومتى شاء، لانه لا ضرر فيه على أحد، وإن كان نهرا صغيرا لا يمكن سقى الارض منه الا أن يحبسه، فان كانت الارض متساوية، بدأ من أول النهر، فيحبس الماء حتى يسقى أرضه إلى أن يبلغ الماء إلى الكعب، ثم يرسله إلى من يليه، وعلى هذا إلى أن تنتهى الاراضي، لما روى عبادة بن الصامت رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم (قضى في شرب نهر من سيل أن للاعلى أن يشرب قبل الاسفل، ويجعل الماء فيه إلى الكعب، ثم يرسله إلى الاسفل الذى يليه كذلك، حتى تنتهى." (٢)

---

(١) المجموع، ٢٣٦/١٥

(٢) المجموع، ٢٤٢/١٥

"الارضون) وروى عبد الله بن الزبير أن الزبير ورجلا من الانصار تنازعا فيشراج الحرة التى يسقى بها النخل، فقال الانصاري للزبير: سرح الماء، فأبى الزبير، فاختصما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير (اسق أرضك ثم أرسل الماء إلى أرض جارك، فقال الانصاري: أن كان ابن عمتك يا رسول الله ؟ فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال يا زبير اسق أرضك واحبس الماء إلى أن يبلغ الجذر) وإن كانت الارض بعضها أعلى من بعض ولا يقف الماء في الارض العالية إلى الكعب حتى يقف في الارض المستقلة إلى الوسط، فيسقى المستقلة حتى يبلغ الماء إلى الكعب، ثم يسدها ويسقى العالية حتى يبلغ الكعب، فإن أحيا جماعة أرضا على هذا النهر وسقوا منه، ثم جاء رجل فأحيا أرضا في أعلاه إذا سقى أرضه استضر أهل النهر، منع من ذلك، لان من ملك أرضا ملكها بمرافقها، والنهر من مرافق أرضهم فلا يجوز مضايقتهم فيه (الشرح) حديث (الناس شركاء) رواه أحمد وأبو داود عن أبى خراش عن بعض اصحاب النبي صلى الله علهى وسلم قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (المسلمون شركاء في ثلاثة في الماء والكلا والنار) ورواه ابن ماجه من حديث ابن عباس وزاد فيه (وثمنه حرام) وقد رواه أبو نعيم في الصحابة في ترجمة أبى خراش، ولم يذكر الرجل، وقد سئل أبو حاتم عنه فقال أبوخراش لم يدرك النبي صلى الله عليه وسلم وقد وجدت ممن كنيته أبوخراش في الصحابة، وهو حدرد بن أبى حدود الاسلمي وهو صحابي قال ابن حجر في التقريب: له حديث واحد.ووجدت هذا الحديث يذكره ابن الاثير في أسد الغابة يقول: روى جندل بن والق عن يحيى بن يحيى الاسلمي عن سعيد بن مقلاص عن الوليد بن أبى الوليد عن عمران بن ابى أنس عن حدودالاسلمي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (هجرة الرجل أخاه سنة كسفك دمه) ووجدت أبا داود يسمِه في روايته حبان بن زيد وفى هامش فتح العلام." (١)

"أبوخداش حبان بن زيد الشعرى ثقة لم يعرفه ابن حزم فقال: انه مجهول.انتهى.وقال ابن حجر في التقريب: حبان بن زيد الشرعبى أبوخداش ثقة.أخطأ من زعم أن له صحبة.وقال في بلوغ المرام: عن رجل من الصحابة قال (غزوت مع النبي صلى الله عليه وسلم فسمعته يقول (الناس شركاء في ثلاثة.الكلا والماء والنار) رواه أحمد وأبو داود ورجاله ثقات.(قلت) والجهالة بالصحابى لا تؤثر في صحة الحديث كما هو معروف عند المحدثين، لانهم رضوان الله عليهم عدول أجمعون.وأما رواية ابن عباس عند ابن ماجه والتى فيها (وثمنه حرام) ففيها عبد الله ابن خراش، هو متروك، وقد صححه ابن السكن، ويشهد لرواية ابن عباس

---

(١) المجموع، ٢٤٣/١٥

رواية أبى خراش ورواية أبى هريرة عند ابن ماجه وعبد الله بن أحمد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (لا يمنع الماء والنار والكلا) وأما حديث من (سبق الخ) فقد مر تخريجه في غير موضع وحديث عبادة بن الصامت رواه ابن ماجه وعبد الله بن أحمد والبيهقي والطبراني وفيها انقطاع بلفظ (أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في شرب النخل من السبيل أن الاعلى يشرب قبل الاسفل ويترك الماء إلى الكعبين ثم يرسل الماء إلى الاسفل الذى يليه.وكذلك حتى تنقضي الحوائط أو يفنى الماء) ورواها عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده (أن النبي صلى الله عليه وسلمقضى في سيل مهزور أن يمسك حتى يبلغ الكعبين ثم يرسل الاعلى على الاسفل) رواه أبو داود وابن ماجه، وفى إسناده عبد الرحمن بن الحرث المخزومى المدنى تكلم فيه الامام أحمد.." (١)

" وبعضهم قرر كلام الأصل بما لا ينبغي فاحذره

والماء المباح كالنهر والوادي والسيل يستوي الناس فيه بأن يأخذ كل منهم ما يشاء منه لخبر الناس شركاء في ثلاثة في الماء والكلأ والنار رواه ابن ماجه بإسناد جيد فإن أراد قوم سقي أرضهم منه أي من الماء المباح فضاق الماء عنهم وبعضهم أحيا أولا سقى الأول فالأول فيحبس كل منهم الماء إلى أن يبلغ الكعبين لأنه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك رواه أبو داود بإسناد حسن والحاكم وصححه على شرط الشيخين ويفرد كل من مرتفع ومنخفض بسقي بأن يسقي أحدهما حتى يبلغ الكعبين ثم يسد ثم يسقي الآخر وخرج بضاق ما إذا كان يفي بالجميع فيسقي من شاء منهم متى شاء وتعبيري بالأول أولى من تعبيره بالأعلى ومن عبر بالأقرب جرى على الغالب من أن من أحيا بقعة يحرص على قربها من الماء ما أمكن لما فيه من سهولة السقي وخفة المؤنة وقرب عروق الغراس من الماء ومن هنا يقدم الأقرب إلى النهر إن أحيوا دفعة أو جهل السابق ولا يبعد القول بإقراع ذكره الأذرعي وما أخذ منه أي من الماء المباح بيد أو ظرف كإناء أو حوض مسدود فهو أعم من قوله في إناء ملك كالاحتطاب والاحتشاش ولو رده إلى محله لم يصر شريكا به وخرج بأخذ الماء المباح الداخل في نهر حفره فإنه باق على إباحته لكن مالك النهر أحق به كالسيل يدخل في ملكه

وحافر بئر بموات لارتفاقه بها أولى بمائها حتى يرتحل لخبر مسلم السابق

---

(١) المجموع، ١٥/٢٤٤

." (١)

"للحديث ومرتكض الخيل ونحوها ومناخ إبل وهو الموضع الذي تناخ فيه ومطرح رماد وسرجين ونحوها كمراح غنم وملعب صبيان

والحريم لبئر استقاء محياة موضع نازح منها وموضع دولاب إن كان الاستقاء به وهو يطلق على ما يستقي به النازح وما يستقي به بالدابة ونحوهما كالموضع الذي يصب فيه النازح الماء ومتردد الدابة إن كان الاستقاء بها والموضع الذي يطرح فيه ما يخرج من مصب الماء أو نحوه والحريم لبئر قناة ما لو حفر فيه نقص ماؤها أو خيف انهيارها

ويختلف ذلك بصلابة الأرض ورخاوتها ولا يحتاج إلى موضع نازح ولا غيره مما مر في بئر الاستقاء والحريم لدار ممر وفناء لجدرانها ومطرح نحو رماد ككناسة وثلج

ولا حريم لدار محفوفة بدور بأن أحييت كلها معا لأن ما يجعل حريما لها ليس بأولى من جعله حريما لأخرى ويتصرف كل من الملاك في ملكه عادة وإن أدى إلى ضرر جاره أو إتلاف ماله كمن حفر بئر ماء أو حش فاختل به جدار جاره أو تغير بما في الحش ماء بئره فإن جاوز العادة فيما ذكر ضمن بما جاوز فيه كأن دق دقا عنيفا أزعج الأبنية أو حبس الماء في ملكه فانتشرت النداوة إلى جدار جاره

وله أن يتخذ ملكه ولو بحوانيت بزازين حماما وإصطبلا وطاحونة وحانوت حداد إن أحكم جدرانه بما يليق بمقصوده لأن ذلك لا يضر الملك وإن ضر المالك بنحو رائحة كريهة

القول في صفة الإحياء الذي يكون به الملك (وصفة الإحياء) الذي يملك به الموات شرعا (ما كان في العادة) التي هي العرف الذي يعد مثله (عمارة للمحيا) ويختلف ذلك بحسب الغرض منه

وضابطه أن يهيىء الأرض لما يريده فيعتبر في مسكن تحويط البقعة بأجر أو لبن أو طين أو ألواح خشب بحسب العادة ونصب باب وسقف بعض البقعة ليهيئها للسكنى

وفي زريبة للدواب أو غيرها كثمار وغلال التحويط ونصب الباب لا السقف عملا بالعادة ولا يكفي التحويط بنصب سعف أو أحجار من غير بناء

وفي مزرعة جمع نحو تراب كقصب وشوك وحولها لينفصل المحيا عن غيره وتسويتها بطم منخفض وكسح مستعل ويعتبر حرثها إن لم تزرع إلا به فإن لم يتيسر

---

(١) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب، ٥٧٤/٣

إلا بما يساق إليها فلا بد منه لتتهيأ للزراعة وتهيئة ماء لها إن لم يكفها مطر معتاد وفي بستان تحويط ولو بجمع تراب حول أرضه وتهيئة ماء له بحسب العادة وغرس ليقع على الأرض اسم البستان

ومن شرع في إحياء ما يقدر على إحيائه ولم يزد على كفايته أو نصب عليه علامة كنصب أحجار أو أقطعه له إمام فمتحجر لذلك القدر وهو مستحق له دون غيره ولكن لو أحياه آخر ملكه ولو طالت عرفا مدة تحجره بلا عذر ولم يحيي قال له الإمام أحيي أو اترك فإن استمهل بعذر أمهل مدة قريبة

تنبيه من أحيا مواتا فظهر فيه معدن ظاهر وهو ما يخرج بلا علاج كنفط وكبريت وقار وموميا أو معدن باطن وهو ما لا يخرج إلا بعلاج كذهب وفضة وحديد ملكه لأنه من أجزاء الأرض وقد ملكها بالإحياء

وخرج بظهوره ما لو علمه قبل الإحياء فإنه إنما يملك المعدن الباطن دون الظاهر كما رجحه ابن الرفعة وغيره أوقر النووي عليه صاحب التنبيه

أما بقعتهما فلا يملكها بإحيائها مع علمه بهما لفساد قصده لأن المعدن لا يتخذ دارا ولا بستانا ولا مزرعة أو نحوها والمياه المباحة من الأودية كالنيل والفرات والعيون في الجبال وغيرها وسيول الأمطار يستوي الناس فيها لخبر الناس شركاء في ثلاثة في الماء والكلأ والنار فلا

"(١).

" فصل : وأما حمى الإمام بعده ، فإن أراد الحمى لنفسه ، أو لأهله ، أو للأغنياء خصوصا لم يجز وكان ما حماه مباحا لمن أحياه ، وإن أراد أن يحمي لخيل المجاهدين ونعم الجزية والصدقة ومواشي الفقراء نظر ، فإن كان الحمى يضر بكافة المسلمين وأغنيائهم لضيق الكلأ عليهم بحمى أكثر مواتهم لم يجز ، وإن كان لا يضر بهم : لأنه قليل من كثير يكتفي المسلمون بما بقي من مواتهم ، ففيه قولان . أحدهما : لا يجوز أن يحمي ، لرواية مجاهد ، عن ابن عباس قال : قال رسول الله - ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ - : المسلمون شركاء في ثلاث : الماء ، والنار ، والكلأ وثمنه حرام . روى عبيد الله بن عبد الله بن عباس ، عن الصعب بن جثامة أن رسول الله - ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ - حمى البقيع وقال : لا حمى إلا لله ولرسوله . والقول الثاني : يجوز له أن يحمي ، لما فيه من صلاح المسلمين ، ولما روي أن أبا بكر - رضي الله عنه - حمى بالربذة لإبل الصدقة واستعمل عليه مولاه أبو أسامة وتولاه عليه قرظ بن مالك ،

---

(١) الإقناع للشربيني، ٢/٣٥٨

وحمى عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – الشرف فحمى منه نحو ما حمى أبو بكر – رضي الله عنه – بالربذة وولى عليه مولى له يقال له : هني وقال : يا هني ، ضم." (١)

"جناحك عن الناس واتق دعوة المظلوم فإن دعوة المظلوم مجابة ، وأدخل رب الصريمة ورب الغنيمة ، وإياك ونعم ابن عفان ونعم ابن عوف ، فإنهما إن تهلك ماشيتهما يرجعان إلى نخل وزرع ، وإن رب الجزء السابع (٢) الصريمة والغنيمة يأتيني بعياله فيقول : يا أمير المؤمنين ، يا أمير المؤمنين ، أتاركهم أنا ؟ لا أبا لك ، فالكلأ أهون علي من الدينار والدرهم ، وايم الله نودي أني قد طلحتهم إنما أكلأهم ، والذي نفسي بيده لولا المال الذي أحمل عليه في سبيل الله ما حميت عليهم من بلادهم شبرا . فأما قوله : المسلمون شركاء في ثلاث فهو عام خص منه الحمى على أن الحمى يشرك فيه المسلمون : لأن نفع الحمى يعود على كافتهم من الفقراء والأغنياء ، أما الفقراء فلأنه مرعى صدقاتهم ، وأما الأغنياء فلخيل المجاهدين عنهم ، وأما قوله : لا حمى إلا لله . فمعناه لا حمى إلا أن يقصد به وجه الله كما فعل رسول الله - ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ – فيسلم فيما حماه للفقراء المسلمين وفي مصالحهم ، وخالف فيه فعل الجاهلية ، فإن العربي في الجاهلية كان إذا استولى على بلد أوفى بكلب فجعله على جبل ، أو على شيء من الأرض واستعواه ، فحيث انتهى." (٣)

"الماء ، وإن كان المنع يؤدي إلى منع الكلأ المباح ، قال : ولأنه لما لم يجب ذلك لسقي زرعه فكذلك لمواشيه . ودليلنا ما روي عن النبي – ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ – قال : من منع فضل الماء ليمنع به الكلأ منعه الله فضل رحمته يوم القيامة وفيه أدلة : أحدها : أنه توعد على المنع فدل على أن البذل واجب . والثاني : أنه دل على أن الفاضل هو الذي يجب بذله ، فأما ما تحتاج إليه الماشية ونفسه وزرعه فلا يجب عليه بذله وهو أحق من غيره . الجزء السابع (٤) والثالث : أنه دل على أنه يجب عليه البذل بلا عوض . والرابع : أنه دل على أنه إنما يجب عليه ذلك للماشية دون غيرها وروى ابن عباس عن النبي – ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ – قال : الناس شركاء في ثلاث : الماء ، والنار ، والكلأ وروى جابر أن النبي – ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ – نهى عن بيع فضل الماء . فأما الجواب عن الخبر الذي احتج به فهو أن يقول

---

(١) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٢٠٥/٧

(٢) ٤٨٤

(٣) الحاوى الكبير ـ الماوردى، ١٢٠٦/٧

(٤) ٥٠٨

: هو ع‍ا‍م وخبرنا خاص فقضى عليه . وأما ما ذكره من الكلأ فهو أن الفرق بين الماء وبينه من وجهين : أحدهما : أن الماء إذا أخذ استخلف في الحال ونبع مثله ، وليس كذلك الحشيش فإنه إذا أخذ لا يستخلف بدله في الحال . والثاني : أن الحشيش." [1]

" فصل : في المياه ملكها والسقي منها . وجملته أن الكلام فيها من فصلين : أحدهما : في ملكها . والآخر : في السقي منها . فأما الكلام في ملكها فهي على ثلاثة أضرب : مباح ، ومملوك ، ومختلف فيه . فأما المباح كماء البحر ، والنهر الكبير كدجلة ، والفرات ، والنيل ، ومثل العيون النابعة في موات السهل والجبل ، فكل هذا مباح ، ولكل أحد أن يستعمل منه ما أراد كيف شاء . والأصل فيه ما روى ابن عباس عن النبي – ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ – قال : الناس **شركاء في ثلاث** : الماء ، والنار ، والكلأ ولأنه حادث في أرض موات فوجب أن يكون مباحا كالحشيش ، وإن زاد هذا الماء ودخل أملاك الناس واجتمع فيها لم يملكوه : لأنه لو نزل مطر واجتمع في ملكه فمكث ، أو فرخ طائر في بستانه ، أو توحل ظبي في أرضه لم يملكه ، وكان بمن حازه ، فكذلك الماء ، وأما المملوك فكل ما حازه من الماء المباح من قربة ، أو جرة ، أو س‍اقه إلى بركة فجمعه فيها الجزء السابع [2] فهذا مملوك له كسائر المائعات المملوكة ، ومتى غصب غاصب شيئا من ذلك وجب رده على صاحبه . وأما المختلف في كونه مملوكا ، فهو كل ما نبع في ملكه من بئر ، أو عين ، وقد اختلف أصحابنا فيه على وجهين :." [3]

"لقول النبي – ﴿صلى الله عليه وسلم﴾ – : المسلمون **شركاء في ثلاث** الماء والنار والكلأ وما عداه غنيمة تقسم بين الجزء الرابع عشر [4] الغانمين استدلالا بأنه ذو قيمة ، فوجب أن يكون مغنوما كسائر أموالهم . ودليلنا هو أن ما كان أصله على الإباحة في دار الإسلام كان على الإباحة في دار الحرب كالحشيش ، ولأنها دار يستباح حشيشها : فاستباح ما لم يجر عليه ملك من مباحها كدار الإسلام ، ولأن دار الإسلام أغلظ حظرا من دار الشرك : فكان ما استبيح فيها أولى أن يستباح في دار الشرك . والجواب عن قياسه مع انتقاضه بالحشيش أن معنى أصله أنه مملوك وهذا غير مملوك .." [5]

(١) الحاوى الكبير . الماوردى، ١٢٧٠/٧

(٢) ٥٠٩

(٣) الحاوى الكبير . الماوردى، ١٢٧٢/٧

(٤) ١٧٢

(٥) الحاوى الكبير . الماوردى، ٣٧٦/١٤

" غيره فعمرها وحرثها نظر ، فإن كان المقطع مقيما على عمارتها حتى تغلب عليها الثاني فعمرها فهي للأول ويكون الثاني متطوعا بعمارته ، وإن كان المقطع قد ترك عمارتها فعمرها الثاني فهي للثاني دون الأول ، وهكذا لو كان الأول قد بدأ بالعمل من غير إقطاع ، فهذا حكم الإقطاع . فصل : وأما الحمى معناه وحكمه فهو المنع من إحياء الموات ليتوفر فيه الكلأ فترعاه المواشي : لأن الحمى في كلامهم هو المنع ، ولذلك قال النبي – صلى الله عليه وسلم – : جنب المؤمن من حمى ، والحمى على ثلاثة أضرب ضرب حماه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ، وضرب حماه الإمام بعده ، وضرب حماه غيره من عوام المسلمين . فأما رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقد روي أنه وقف على جبل بالبقيع يقال له : يعمل ، فصلى عليه ثم قال : هذا حماي وأشار بيده إلى البقاع ، وهو قدر ميل في ستة أميال ما بين يعمل إلى ثلثين فحماه لخيل المسلمين والمهاجرين ، ولأن اجتهاد رسول الله يخصه في أمته أمضى ، وقضاءه فيهم أنفذ ، وكان ما حماه لمصالحهم أولى أن يكون مقرا من إحيائهم وعمارتهم . فصل : وأما حمى الإمام بعده ، فإن أراد الحمى لنفسه ، أو لأهله ، أو للأغنياء خصوصا لم يجز وكان ما حماه مباحا لمن أحياه ، وإن أراد أن يحمي لخيل المجاهدين ونعم الجزية والصدقة ومواشي الفقراء نظر ، فإن كان الحمى يضر بكافة المسلمين وأغنيائهم لضيق الكلأ عليهم بحمى أكثر مواتهم لم يجز ، وإن كان لا يضر بهم : لأنه قليل من كثير يكتفي المسلمون بما بقي من مواتهم ، ففيه قولان . أحدهما : لا يجوز أن يحمي ، لرواية مجاهد ، عن ابن عباس قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : المسلمون شركاء في ثلاث : الماء ، والنار ، والكلأ وثمنه حرام . روى عبيد الله بن عبد الله بن عباس ، عن الصعب بن جثامة أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – حمى البقيع وقال : لا حمى إلا لله ولرسوله . والقول الثاني : يجوز له أن يحمي ، لما فيه من صلاح المسلمين ، ولما روي أن أبا بكر – رضي الله عنه – حمى بالربذة لإبل الصدقة واستعمل عليه مولاه أبو أسامة وتولاه عليه قرط بن مالك ، وحمى عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – الشرف فحمى منه نحو ما حمى أبو بكر – رضي الله عنه – بالربذة وولى عليه مولى له يقال له : هني وقال : يا هني ، ضم جناحك عن الناس واتق دعوة المظلوم فإن دعوة المظلوم مجابة ، وأدخل رب الصريمة ورب الغنيمة ، وإياك ونعم ابن عفان ونعم ابن عوف ، فإنهما إن تهلك ماشيتهما يرجعان إلى نخل وزرع ، وإن رب ." (١)

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٤٨٣/٧

" الصريمة والغنيمة يأتيني بعياله فيقول : يا أمير المؤمنين ، يا أمير المؤمنين ، أتاركهم أنا ؟ لا أبا لك ، فالكلأ أهون علي من الدينار والدرهم ، وايم الله نودي أني قد طلحتهم إنما أكلأهم ، والذي نفسي بيده لولا المال الذي أحمل عليه في سبيل الله ما حميت عليهم من بلادهم شبرا . فأما قوله : المسلمون شركاء في ثلاث فهو عام خص منه الحمى على أن الحمى يشرك فيه المسلمون : لأن نفع الحمى يعود على كافتهم من الفقراء والأغنياء ، أما الفقراء فلأنه مرعى صدقاتهم ، وأما الأغنياء فلخيل المجاهدين عنهم ، وأما قوله : لا حمى إلا لله . فمعناه لا حمى إلا أن يقصد به وجه الله كما فعل رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فيسلم فيما حماه للفقراء المسلمين وفي مصالحهم ، وخالف فيه فعل الجاهلية ، فإن العربي في الجاهلية كان إذا استولى على بلد أوفى بكلب فجعله على جبل ، أو على شيء من الأرض واستعواه ، فحيث انتهى عواه حماه لنفسه فلا يرعى فيه غيره ويشارك الناس فيما سواه ، وهكذا كان كليب بن وائل إذا أعجبته روضة ألقى فيها كلبا وحمى إلى منتهى عوائه ، وفيه يقول معبد بن شعبة الضبي : كفعل كليب كنت أنبئت أنه مخطط أكلأ المياه ويمنع وقال العباس بن مرداس : كما بغيها كليب لظلمة من العز حتى ضاع وهو قتلها على وائل أن يترك الكلب هائجا وإذ يمنع الإكلأ منها حولها فصل : وأما حمى الواحد من عوام المسلمين وبيان حكمه فمحظور وحماه مباح : لأنه إن حمى لنفسه فقد تحكم وتعدى بمنعه ، وإن حماه للمسلمين فليس من أهل الولاية عليهم ، ولا فيمن يؤثر اجتهاده لهم ، وقد روى أبو هانئ ، عن أبي سعيد ، عن أبي هريرة قال : سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – يقول : لا تمانعوا فضل الماء ، ولا فضل الكلأ ، فيعزل الماء ويجوع العيال فلو أن رجلا من عوام المسلمين حمى مواتا ، ومنع الناس منه زمانا رعاه وحده ، ثم ظهر الإمام عليه ، ورفع يده عنه ، ولم يغرم ما رعاه : لأنه ليس لمالك ، ولا يعزره : لأنه أحد مستحقيه ونهاه عن مثل تعديه ، فأما أمير البلد ووالي الإقليم إذا رأى أن يحمي لمصالح المسلمين كالإمام فليس له ذلك إلا بإذن الإمام : لأن اجتهاد الإمام أعم ، ولكن لو أن والي الصدقات اجتمعت معه مواشي الصدقة وقل المرعى لها وخاف عليها التلف إن لم يحم الموات لها ، فإن منع الإمام من الحمى كان والي الصدقات أولى ، وإن جوز الإمام الحمى ففي جوازه لوالي الصدقات عندما ذكرنا من حدوث الضرورة به وجهان : أحدهما : يجوز كما يجوز من غير الضرورة ، فعلى هذا يتعزز الحمى بزمان الضرورة ، ولا يستديم بخلاف حمى الإمام . والوجه الثاني : لا يجوز أن يحمي : لأنه ليس له أن يرفع الضرر عن أموال الفقراء ." (١)

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٤٨٤/٧

" والثالث : أنه دل على أنه يجب عليه البذل بلا عوض . والرابع : أنه دل على أنه إنما يجب عليه ذلك للماشية دون غيرها وروى ابن عباس عن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال : الناس شركاء في ثلاث : الماء ، والنار ، والكلأ وروى جابر أن النبي – صلى الله عليه وسلم – نهى عن بيع فضل الماء . فأما الجواب عن الخبر الذي احتج به فهو أن يقول : هو عام وخبرنا خاص فقضى عليه . وأما ما ذكره من الكلأ فهو أن الفرق بين الماء وبينه من وجهين : أحدهما : أن الماء إذا أخذ استخلف في الحال ونبع مثله ، وليس كذلك الحشيش فإنه إذا أخذ لا يستخلف بدله في الحال . والثاني : أن الحشيش يتمول في العادة ، والماء لا يتمول في العادة . وأما الجواب عن دليله الأخير فهو أن الزرع لا حرمة له ، وليس كذلك الحيوان فإن له حرمة ، ألا ترى أنه لو عطش زرعه فلم يسقه لم يجبر على ذلك ، ولو عطش حيوان أجبر على سقيه ، فبان الفرق بينهما إذا ثبت أنه يلزمه البذل لما ذكرنا ، فإنه لا يلزمه أن يبذل آلته التي هي البكرة ، والدلو ، والحبل : لأنها تبلى بالاستعمال ، ولا تستخلف ، ويفارق الماء : لأنه يستخلف في الحال بدله . فصل : فأما الذي قد حازه وجمعه في جبة ، أو مركبه ، أو مصنعه أثر الإحياء فلا يجب عليه بذل شيء منه ، وإن كان فاضلا عن حاجته : لأنه لا يستخلف ، وحكمه كحكم البئر يجب على صاحب العين بذل الفاضل عن حاجته لماشية غيره ، ولا يلزمه بذله لزرع غيره ، والله أعلم . فصل : في المياه ملكها والسقي منها . وجملته أن الكلام فيها من فصلين : أحدهما : في ملكها . والآخر : في السقي منها . فأما الكلام في ملكها فهي على ثلاثة أضرب : مباح ، ومملوك ، ومختلف فيه . فأما المباح كماء البحر ، والنهر الكبير كدجلة ، والفرات ، والنيل ، ومثل العيون النابعة في موات السهل والجبل ، فكل هذا مباح ، ولكل أحد أن يستعمل منه ما أراد كيف شاء . والأصل فيه ما روى ابن عباس عن النبي – صلى الله عليه وسلم – قال : الناس شركاء في ثلاث : الماء ، والنار ، والكلأ ولأنه حادث في أرض موات فوجب أن يكون مباحا كالحشيش ، وإن زاد هذا الماء ودخل أملاك الناس واجتمع فيها لم يملكوه : لأنه لو نزل مطر واجتمع في ملكه فمكث ، أو فرخ طائر في بستانه ، أو توحل ظبي في أرضه لم يملكه ، وكان بمن حازه ، فكذلك الماء ، وأما المملوك فكل ما حازه من الماء المباح من قربة ، أو جرة ، أو ساقه إلى بركة فجمعه فيها ." (١)

"لأن الخمر تراق وإن لم يكن فيه عدوى ، فإن تعذر عليهم قتلها تركها كما يتركهم إذا تعذر قتلهم . وأما جوارح الصيد فما كان مباح الأثمان من الفهود والنمور والبزاة قسمت بين الغانمين مع الغنائم ، فأما

---

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ٥٠٨/٧

الكلاب المغنومة من أهل الكتاب فضربان : أحدهما : ما لا منفعة فيه ، فلا يتعرض لأخذه ، ثم ينظر فيها فما كان منها عقورا مؤذيا قتل ، وترك ما عداه . والضرب الثاني : يكون منتفعا بها : إما في صيد أو ماشية أو حرث : فيجوز أخذها ليختص بها من الغانمين أهل الانتفاع بها ، فيدفع كلاب الصيد إلى أهل الصيد خاصة ، وتدفع كلاب الماشية إلى أهل الماشية ، وكلاب الحرث إلى أهل الحرث ، ولا يعوض بقية الغانمين عنها : لأنه لا قيمة لها فإن لم يكن في الغانمين من ينتفع بها أعدها لأهل الخمس : لأن فيهم من ينتفع بها . مسألة : قال الشافعي : " وما كان مثله مباحا في بلاد الإسلام من شجر أو حجر أو صيد في بر أو بحر فهو لمن أخذه " . قال الماوردي : وهذا كما قال إذا وجد في دار الحرب ما يكون مثله مباحا في دار الإسلام ، وذلك خمسة أنواع : صيد ، وأشجار ، وأحجار ، وثمار ، ونبات ، فهو على ضربين : أحدهما : أن يكون عليه آثار الملك ، وهو أن يكون الصيد موسوما أو مقرطا ، أو تكون الأشجار مقطوعة ، وأن تكون الأحجار مصنوعة ، وأن تكون الثمار مقطوفة ، وأن يكون النبات مجذوذا ، فهذه آثار تدل على الملك ، فتكون غنيمة لا ينفرد بها واجدها : لأن مثل هذه الآثار تمنع من استباحتها في دار الإسلام ، فخرجت عن حكم المباح في دار الشرك . والضرب الثاني : أن يكون على خلقه الأصلي ليس فيها آثار يد ولا صنعة ، فهذا على ضربين : أحدهما : أن تكون في أملاكهم ، فهي غنيمة لا يملكها واجدها : اعتبارا بأصولها إلا الصيد ، فإن كان مربوطا فهو في حكمها غنيمة ، وإن كان مرسلا فهو على أصل الإباحة ، وما فيه من أحجار وأشجار وثمار ونبات وعسل نحل وصيد مباح تبع لأصله ، يأخذه واجده ولا يكون غنيمة . وقال أبو حنيفة : يكون جميعه غنيمة يمنع واجده منه إلا الحشيش وحده لقول النبي – صلى الله عليه وسلم – : المسلمون شركاء في ثلاث الماء والنار والكلأ وما عداه غنيمة تقسم بين ." (١)

"المعدن وهو نوعان ظاهر وباطن فالمعدن الظاهر وهو ما يخرج بلا علاج أي بلا عمل وإنما العمل والسعي في تحصيله كنفط وكبريت وقار وهو الزفت ومومياء وهو شيء يلقيه البحر إلى الساحل فيجمد ويصير كالقار، وقيل: ومنه العنبر أيضا لأن موج البحر يقذفه إلى البر وبرام وهو حجر تعمل منه القدور وأحجار رحى وملح وياقوت وكحل وكل ما يلقيه البحر لا يملك بالإحياء ولا يثبت فيه اختصاص بتحجر ولا إقطاع من سلطان وغيره بل هو مشترك بين المسلمين وغيره كالماء والكلأ لما روى أصحاب السنن الأربعة والشافعي عن ابن عيينة (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقطع أبيض بن حمال المازني ملح مأرب فقال رجل: يا رسول الله إنه كالماء العد – أي العذب– لا انقطاع لمنبعه، فقال: فلا إذا)، وللإجماع

(١) الحاوي في فقه الشافعي – الماوردي، ١٧١/١٤

على منع إقطاع مشارع الماء وهذا مثلها بجامع الحاجة العامة ويمنع أيضا إقطاع وتحجر أرض لأخذ حطبها أو صيدها وبركة لأخذ سمكها لما روى ابن ماجة وغيره عن ابن عباس (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (الناس **شركاء في ثلاث** الماء والكلأ والنار)) وللحديث طرق فروى ابن ماجة من حديث أبي هريرة بسند صحيح (ثلاث لا يمنعن الماء والكلأ والنار)، وروى أبوداود من حديث بهيسة عن أبيها (أنه قال: يا رسول الله ما الشيء الذي لا يحل منعه؟ قال: الماء، ثم عاد فقال: الملح). فإن ضاق نيله أي الحاصل منه عن اثنين مثلا جاءا إليه قدم السابق إليه بقدر حاجته منه لسبقه ويرجع في الحاجة إلى العادة في أمثاله وقيل: إن أخذ لغرض دفع فقر أو مسكنة مكن من أخذ كفاية سنة أو العمر الغالب فإن طلب زيادة على حاجته فالأصح إزعاجه إن زاحمه آخرون لأن عكوفه منفردا كالتحجر وهو ممنوع فيما ذكرنا لشدة حاجة الناس إلى المعادن خلافا لما ذكر في مقاعد الأسواق أما إذا لم يضر الغير ولم يزاحمه أحد فلا يزعج فلو جاءا معا وجهل السابق منهما أقرع بينهما وإن كان أحدهما غنيا في الأصح." (١)

"إذ لا مرجح وإن وسعهما اجتمعا وليس لأحدهما أن يأخذ أكثر من الآخر إلا برضاه والمعدن الباطن وهو ما لا يخرج إلا بعلاج كذهب وفضة وحديد ونحاس ورصاص وعقيق وياقوت وسائر الجواهر المبثوثة في طبقات الأرض لا يملك بالحفر والعمل في الأظهر وفرقه عن الأول أن الموات يملك بالعمارة بينما الحفر لإخراج المعادن تخريب كما أن إخراج المعادن من باطن الأرض يحتاج إلى عمل مستمر والنيل في طبقات الأرض مبثوث ولا يمكن اختصاص واحد به لأن في ذلك تعطيل للاستخراج والنيل كما أن فيه تضييق على الناس الراغبين في الحفر وامتلاك المعادن ومن أحيا مواتا فظهر به معدن باطن لم يعلم به ملكه لأنه من أجزاء الأرض التي ملكها بالإحياء والمياه المباحة في الأودية كالنيل والفرات والدجلة والعيون في الجبال وسيول الأمطار يستوي الناس فيها للخبر السابق (الناس **شركاء في ثلاثة**: الماء والكلأ والنار)، فلا يجوز لأحد تحجرها ولا للإمام إقطاعها إجماعا فيأخذ كل واحد من الناس ما يشاء منها فإن أراد قوم سقي أراضيهم من ماء مباح فضاق سقى الأعلى لأن الماء ما لم يجاوز أرضه فهو أحق به ما دامت له به حاجة فالأعلى أي الأقرب للنهر فالأقرب وإن هلك زرع الأسفل قبل انتهاء النوبة إليه أما إذا اتسع فيسقي كل متى شاء.." (٢)

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٢/٤٠٣

(٢) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٢/٤٠٤

"وحبس كل واحد منهم الماء حتى يبلغ الكعبين لما روى ابن ماجة وأبوداود عن عمر ابن شعيب عن أبيه عن جده (أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في السيل يمسك حتى يبلغ إلى الكعبين ثم يرسل الأعلى إلى الأسفل)، وروى الشيخان وغيرهما عن الزبير (أنه صلى الله عليه وسلم قال له حين خاصمه الأنصاري في شراج الحرة أي مسيل الماء التي يسقون بها النخل: (اسق يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك)). فإن كان في الأرض ارتفاع وانخفاض أفرد كل طرف بسقي لئلا يزيد الماء في المنخفضة على الكعبين لو سقيا معا فيسقي إحداهما حتى يبلغ الكعبين ثم يسد عنها ويرسله إلى الأخرى وما أخذ من هذا الماء في أناء ملك على الصحيح بل حكى ابن المنذر فيه الإجماع وكأخذه في إناء سوقه لنحو بركة أو حوض له مملوك قد سدت حوافه عن المباح ومثله ما أخذ في كيزان دولابه وهي الآنية المعلقة في دولابه لرفع الماء وحافر بئر بموات للارتفاق أي للانتفاع دون التملك لشربه وغسله وشرب دوابه أولى بمائها حتى يرتحل أي ينتفع به لنفسه وماشيته لحديث (من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به) رواه أبوداود عن أسمر بن مضرس. فإذا ارتحل صار البئر لعامة الناس كالموقوفة عليهم والمحفورة للتملك في موات أوفي ملك يملك الحافر ماءها في الأصح لأنه نماء ملكه كالثمرة واللبن والشجر النابت في ملكه وسواء ملكه على الصحيح أم لا على مقابله بأن الماء لا يملك لحديث (الناس شركاء في ثلاثة الماء والكلأ والنار) لا يلزمه بذل ما فضل عن حاجته لزرع وغرس وتجب لماشية إذا لم يجد صاحبها ماءا مباحا على الصحيح لحرمة الروح فالماشية محترمة وكذلك يجب بذله لكل روح محترمة كآدمي وجوز ابن عبد السلام الشرب للإنسان وسقي الدواب من جدول مملوك لم يضر بمالكه إقامة للإذن العرفي مقام الإذن اللفظي. روى الشيخان عنأبي هريرة (لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلأ)، وفي رواية مالك." [1]

"وما أخذ من هذا الماء في إناء ملك على الصحيح) والثاني لا يملك لكن آخذه أولى به من غيره (وحافر بئر بموات للارتفاق) دون التملك (أولى بمائها حتى يرتحل) فإذا ارتحل صار كغيره، وقبل ارتحاله ليس له منع ما فضل عنه عن محتاج إليه، للشرب إذا استقى بدلو نفسه ولا منع مواشيه، وله منع غيره من سقي الزرع به (والمحفورة للتملك أو في ملك يملك) حافرها (ماءها في الأصح) ؛ لأنه نماء ملكه كالثمرة والثاني لا يملكه لحديث ﴿الناس شركاء في ثلاثة في الماء والكلإ والنار﴾ رواه ابن ماجه بإسناد جيد (وسواء ملكه أم لا لا يلزمه بدل ما فضل عن حاجته لزرع ويجب لماشية) [2]لم يجد صاحبها ماء مباحا.

---

(١) دليل المحتاج شرح المنهاج للإمام النووي لفضيلة الشيخ رجب نوري مشوح، ٢/٤٠٥

(٢) ص: ٩٨

(على الصحيح) لحرمة الروح، والثاني لا يجب كالماء المحرز في إناء، وعلى الأول لا يجوز أخذ عوض عنه، على الصحيح للنهي عن بيع فضل الماء، رواه مسلم من حديث جابر، والثاني يجوز كما يطعم المضطر بالعوض (والقناة المشتركة) بين ملاكها (يقسم ماؤها بنصب خشبة في عرض النهر فيها ثقب متساوية أو متفاوتة على قدر الحصص) ويجوز أن تكون متساوية مع تفاوت الحصص، بأن يأخذ صاحب الثلث مثلا ثقبة والآخر ثقبتين، ويسوق كل واحد نصيبه إلى أرضه. (."(١)

"فصل في بيان حكم الاعيان المشتركة المستفادة من الارض (المعدن) بمعنى ما يستخرج منها نوعان: ظاهر وباطن، فالمعدن (الظاهر ما خرج بلا علاج) وإنما العلاج في تحصيله (كنفط) بكسر النون أفصح من فتحها: ما يرمى به.(وكبريت) بكسر أوله (وقار) أي زفت.(ومومیا) بضم أوله بمد ويقصر وهو شئ يلقيه البحر إلى الساحل فيجمد ويصير كالقار.(وبرام) بكسر أوله: حجر يعمل منه القدور.(و) المعدن (الباطن بخلافه) أي بخلاف الظاهر فهو ما لا يخرج إلا بعلاج.(كذهب وفضة وحديد) ولقطعة ذهب مثلا أظهرها السيل حكم المعدن الظاهر.(ولا يملك ظاهر) بقيد زدته بقولي: (علمه) أي من يحيي (بإحياء) كما عليه السلف والخلف.(ولا الباطن بحفر) لانه يشبه الموات وهو إنما يملك بالعمارة وحفر المعدن تخريب.(ولا يثبت في ظاهر اختصاص بتحجر) بل هو مشترك بين الناس كالماء الجاري والكلا والحطب.(ولا) يثبت فيه (إقطاع) لخبر ورد فيه، فليس للامام إقطاع سمك بركة ولا حشيش أرض ولا حطبها بخلاف الباطن فيثبت فيه ما ذكر لاحتياجه إلى علاج.(فإن ضاقا) أي المعدنان عن اثنين مثلا جاء (قدم سابق) إلى بقعتيهما (إن علم وإلا) أي وإن لم يعلم السابق (أقرع) بينهما فيقدم من خرجت قرعته، وتقديم من ذكر يكون (بقدر حاجته) بأن يأخذ ما تقتضيه عادة أمثاله، فإن طلب زيادة عليها أزعج لان عكوفه عليه كالتحجر، وذكر عدم الملك بالاحياء وعدم الاختصاص بالتحجر وحكم الضيق من زيادتي في الباطن، وقولي وإلا أعم من قوله: فلو جاء معا.(ومن أحيا مواتا فظهر به أحدهما ملكه) لانه من أجزاء الارض وقد ملكها بالاحياءوخرج بظهوره مالو علمه قبل الاحياء، فإنه إنما يملك المعدن الباطن دون الظاهر كما رجحه ابن الرفعة وغيره وأقر النووي عليه صاحب التنبيه، أما بقعتهما فلا يملكها بإحيائها مع علمه بها لفساد قصده لان المعدن لا يتخذ دارا ولا بستانا ولا مزرعة أو نحوها، وقولي أحدهما أولى من تعبيره بالمعدن الباطن، وبعضهم قرر كلام الاصل بما لا ينبغي فاحذره.(والماء المباح) كالنهر والوادي والسيل

(١) شرح المحلي على المنهاج، ١٤٧/١

(يستوي الناس فيه) بأن يأخذ كل منهم ما يشاء منه لخبر: الناس شركاء في ثلاثة: في الماء والكلا والنار رواه ابن ماجه بإسناد جيد.(فإن أراد قوم سقي أرضهم منه)." [١]

"""""""" صفحة رقم ٥٤ """"""إلى فضاء القبر لأنه لم يخرجه من تمام الحرز وبحث بعضهم اشتراط كون كل من القبر والميت محترما ليخرج قبر في أرض مغصوبة وميت حربي ولو سرق ثوبا من حمام . وهناك حارس قطع بشروط : الأول استحفاظه الحارس ، الثاني دخول السارق بقصد السرقة فإن دخل على العادة وسرق لم يقطع ، الثالث أن يخرج السارق الثياب من الحمام كما في الروضة عن فتاوى الغزالي اه سم . وهو أي الكفن كالعارية للميت لأن نقل الملك إليه غير ممكن فهو ملك لمن كفنه من وارث أو أجنبي . فيخاصم مكفنه سارقه فإن كفن من التركة خاصمه الورثة واقتسموه أو من مال أجنبي أو سيد أو بيت المال خاصمه المالك في الأوليين والإمام في الثالثة ومتى ضاع قبل قسمة التركة وجب إبداله منها فإن قسمت أو لم تكن فعلى المسلمين اه ز ي .قوله : (ولم يقدر عليه) أي على ثمنه قوله : (بسرقة حطب الخ) أي بعد حيازتهما أو كانا في صحراء محرزة بحارس وكذا الثمار على الأشجار إن كان لها حارس وأما نفس الأشجار فإن كانت في البيوت كانت محرزة ، وإلا فلا بد من حارس . قوله : (لذلك) أي لعموم الأدلة قوله : (وبماء وتراب) وقيل : لا يقطع بسرقة ماء من حرز مثله وعليه الغرم لقوله عليه الصلاة والسلام : (الناس شركاء في ثلاث الماء والنار والكلأ) قال في القواعد : ويحرم على الشخص أن يأخذ متاع الغير على وجه المزاح لأن فيه ترويعا لقلبه اه سم وح ل . وتردد الزركشي في سرقة مصحف موقوف للقراءة فيه في المسجد والأوجه عدم القطع ولو غير قارىء لشبهة الانتفاع به بالاستماع للقارىء فيه كقناديل الإسراج اه . شرح ابن حجر وقناديل وهو بكسر القاف معروف ووزنه فعليل لا فنعيل وفتح القاف لحن مشهور اه شوبري . قوله : (لما مر) أي لعموم الأدلة . قوله : (نعم لو كان المكره الخ) عبارة البرماوي نعم يقطع إن أكره عجميا يعتقد الطاعة وكذا ولو نقب الحرز ثم أمر صبيا غير مميز أو نحوه بالإخراج منه فأخرج فإنه يقطع الآمر أيضا فإن أمر مميزا أو قردا به فلا قطع لأنه ليس آلة له ولأن للحيوان اختيارا . فإن قلت : لو علمه القتل ثم أرسله على إنسان فقتله فإنه يضمن فهلا وجب عليه الحد هنا . قلت : أجيب." [٢]

---

(١) فتح الوهاب، ٤٣٨/١

(٢) تحفة الحبيب على شرح الخطيب، ٥٤/٥

"(والمياه المباحة) بأن لم تملك (من الأودية) كالنيل (والعيون في الجبال) ونحوها من الموات وسيول الأمطار (يستوي الناس فيها) لخبر أبي داود ﴿ الناس شركاء في ثلاثة الماء والكلأ والنار ﴾ وصح ﴿ ثلاثة لا يمنعن : الماء والكلأ والنار ﴾ فلا يجوز لأحد تحجرها ولا للإمام إقطاعها إجماعا وعند الازدحام وقد ضاق الماء أو مشرعه يقدم السابق وإلا أقرع وعطشان على غيره وطالب شرب على طالب سقي وليس من المباح ما جهل أصله وهو تحت يد واحد أو جماعة ؛ لأن اليد دليل الملك قال الأذرعي : ومحله إن كان منبعه من مملوك لهم بخلاف ما منبعه بموات أو يخرج من نهر عام كدجلة فإنه باق على إباحته ويعمل فيما جهل قدره ووقته وكيفيته في المشارب والمساقي وغيرها بالعادة المطردة ؛ لأنها محكمة في هذا وأمثاله وأفتى بعضهم فيمن لأرضه شرب من ماء مباح فعطله آخر بأن أحدث ما ينحدر به الماء عنه بأنه يأثم وعليه أجرة منفعة الأرض مدة تعطيلها لو سقيت بذلك الماء .قال وجرى على ذلك جمع متأخرون في نظيره .ا هـ .وليس بصحيح بالنسبة للأجرة لقولهم لو منعه عن سوق ماء إلى أرضه فتلف لا ضمان عليه .ا هـ .وما هنا مثله بجامع أنه لم يستول فيهما على الأرض بوجه وإنما ضمن فرخ حمامة ذبحها فهلك لأنه كالجزء منها .وفي ثلاثة لهم ثلاث مساقي من ماء مباح أعلى وأوسط وأسفل فأراد ذو الأعلى أن يسقي من الأوسط برضا صاحبه بأن لذي الأسفل منعه لئلا يتقادم ذلك فيستدل به على أن." (١)

"تنبيه : من أحيا مواتا فظهر فيه معدن ظاهر وهو ما يخرج بلا علاج كنفط وكبريت وقار وموميا ، أو معدن باطن ، وهو ما لا يخرج إلا بعلاج كذهب وفضة وحديد ملكه ؛ لأنه من أجزاء الأرض ، وقد ملكها بالإحياء .وخرج بظهوره ما لو علمه قبل الإحياء فإنه إنما يملك المعدن الباطن دون الظاهر كما رجحه ابن الرفعة وغيره وأقر النووي عليه صاحب التنبيه .أما بقعتهما فلا يملكها بإحيائها مع علمه بهما لفساد قصده ؛ لأن المعدن لا يتخذ دارا ولا بستانا ولا مزرعة أو نحوها ، والمياه المباحة من الأودية كالنيل والفرات والعيون في الجبال وغيرها وسيول الأمطار يستوي الناس فيها لخبر : ﴿ الناس شركاء في ثلاثة في الماء والكلإ والنار ﴾ فلا يجوز لأحد تحجرها ولا للإمام إقطاعها بالإجماع ، فإن أراد قوم سقي أرضهم من المياه المباحة فضاق الماء عنهم سقى الأعلى فالأعلى ، وحبس كل منهم الماء حتى يبلغ الكعبين ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم قضى بذلك ، فإن كان في أرض ارتفاع وانخفاض أفرد كل طرف بسقي وما أخذ من هذا الماء المباح في إناء أو بركة أو حفرة أو نحو ذلك ملك على الصحيح كالاحتطاب والاحتشاش .وحكى ابن المنذر فيه الإجماع ، وحافر بئر بموات لا للتمليك بل للارتفاق بها لنفسه مدة إقامته هناك أولى بها

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج، ٢٦٥/٢٥

من غيره حتى يرتحل لحديث : ﴿ من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به ﴾ والبئر المحفورة في الموات للتملك أو في ملكه يملك الحافر ماءها ؛ لأنها نماء ملكه كالثمرة." (١)

"إليه غير ممكن فهو ملك لمن كفنه من وارث ، أو أجنبي .فيخاصم مكفنه سارقه فإن كفن من التركة خاصمه الورثة واقتسموه أو من مال أجنبي ، أو سيد أو بيت المال خاصمه المالك في الأولين والإمام في الثالثة ومتى ضاع قبل قسمة التركة وجب إبداله منها فإن قسمت أو لم تكن فعلى المسلمين .ا هـ .زي .قوله : (ولم يقدر عليه) أي على ثمنه قوله : (بسرقة حطب إلخ) أي بعد حيازتهما ، أو كانا في صحراء محرزة بحارس وكذا الثمار على الأشجار إن كان لها حارس ، وأما نفس الأشجار فإن كانت في البيوت كانت محرزة ، وإلا فلا بد من حارس .قوله : (لذلك) أي لعموم الأدلة قوله : (وبماء وتراب) وقيل : لا يقطع بسرقة ماء من حرز مثله وعليه الغرم لقوله عليه الصلاة والسلام : ﴿ الناس **شركاء في ثلاث** الماء والنار والكلأ ﴾ قال في القواعد : ويحرم على الشخص أن يأخذ متاع الغير على وجه المزاح ، لأن فيه ترويعا لقلبه .ا هـ .سم وح ل .وتردد الزركشي في سرقة مصحف موقوف للقراءة فيه في المسجد والأوجه عدم القطع ولو غير قارئ لشبهة الانتفاع به بالاستماع للقارئ فيه كقناديل الإسراج ا هـ .شرح ابن حجر وقناديل جمع قنديل وهو بكسر القاف معروف ، ووزنه فعليل لا فنعيل وفتح القاف لحن مشهور .ا هـ .شوبري .قوله : (لما مر) أي لعموم الأدلة .." (٢)

"ويطلق في الباطن وقد يجاب عن تقييده للباطن بأن في صورة العلم خلافا ذكره بعد ولو عمم في المتن لاقتضى الجزم وليس الأمر كذلك فافهم ا هـ شوبري قوله وبعضهم قرر إلخ تعريض بالجلال المحلي ا هـ شوبري وعبارة أصله مع شرح المحلي ومن أحيا مواتا فظهر به معدن باطن لم يعلم به ملكه لأنه من أجزاء الأرض وقد ملكها بالإحياء فإن علم به واتخذ عليه دارا ففي ملكه طريقان أحدهما على القولين السابقين والثاني القطع بالملك وأما البقعة المحياة فلا تملك بالإحياء وقيل تملك به وتقدم أن المعدن الظاهر لا يملك بالإحياء وفي الحاوي وغيره أن من أحيا أرضا مواتا فظهر فيها بعد الإحياء معدن باطن أو ظاهر ملكه لأنه لم يظهر إلا بالإحياء انتهت قوله كالنهر والوادي إلخ قال في الروض وعمارة هذه الأنهار من بيت المال ولكل بناء قنطرة ورحى عليها إن كانت في موات أو في ملكه فإن كانت بين العمران فالقنطرة كحفر البئر في الشارع للمسلمين والرحى يجوز بناؤها إن لم تضر بالملاك ا هـ وانظر حيث جاز بناء

---

(١) حاشية البجيرمي على الخطيب، ٩/٩٧

(٢) حاشية البجيرمي على الخطيب، ١٢/٢٧٩

الرحى هل يشكل بأنه تصرف في حريم النهر وهو ممتنع وإن كان في موات إلا أن يفرض البناء في غير حريمه أو يقال الممتنع بناء حريمه للتملك لا للانتفاع به ولو ببناء الرحى حيث لا يضر ولعل هذا أقرب فليحرر ا هـ سم قوله يستوي الناس فيه أي فلا يملك بإقطاع ولا يثبت فيه تحجر وكذا حكم حافتي النهر فلا يجوز للإمام بيع شيء منها ولا إقطاعه وقد عمت البلوى بالبناء على حافتي النهر كما عمت بالبناء في القرافة وهي مسبلة ا هـ بر ا هـ سم قوله الناس **شركاء في ثلاثة** وعد منها النار ومعنى كونهم شركاء في النار أنهم شركاء في النار المباحة كالموقدة في حطب مباح وقد يجعل منه الشعلة المتعلقة بملك الإنسان فلغيره أن يقتبس منها وأن ينتفع بحرها وإن لم يأذن مالك ما هي قائمة به بل وإن منع كذا ظهر مع م ر فلو احتاج إنسان إلى الاقتباس منها فأطفأها من هي متعلقة بملكه عبثا بلا حاجة ولا غرض وإنما." (١)

"(قوله : فلا يملك شيئا في أرجح الطريقين) أي : لا من البقعة لما يأتي ، ولا من النيل كما يعلم مما يأتي أيضا من أن حكم المعدنين واحد

(والمياه المباحة) بأن لم تملك (من الأودية) كالنيل والفرات ودجلة (والعيون) الكائنة (في الجبال) ونحوها من الموات وسيول الأمطار (يستوي الناس فيها) لخبر ﴿ الناس **شركاء في ثلاث** : الماء ، والكلأ ، والنار ﴾ وصح ﴿ ثلاثة لا يمنعن : الماء والكلأ والنار ﴾ فلا يجوز لأحد تحجرها ولا للإمام إقطاعها بالإجماع وعند الازدحام مع ضيق الماء أو مشرعه يقدم الأسبق وإلا أقرع بينهما ، وليس للقارع تقديم دوابه على الآدميين ، إذ الظامئ مقدم على غيره وطالب الشرب على طالب السقي ، وما جهل أصله وهو تحت يد واحد أو جماعة لا يحكم عليه بالإباحة لأن اليد دليل الملك .." (٢)

" وهذا يدل على ضعف الفرق الذي قررته فيما سبق قلت لا دليل فيه على ذلك لأنه ضعيف منابذ لتصريح الأصحاب بخلافه كما بحثه الأذرعي في توسطه بل قال المحاملي إنه غير مملوك بلا خلاف وحينئذ فاختيار ابن الرفعة له مردود أيضا والشيخان إنما لم يضعفاه في باب الصيد للعلم بضعفه مما ذكراه هنا فبان أنه لا حجة فيه ولا معول عليه فإن قلت سلمنا ذلك في كلام الإمام لكن يعكر عليه وعلى الفرق

---

(١) حاشية الجمل على المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، ٣٦٨/٧

(٢) حاشية الشبراملسي، ٦١/٢٥

ما في فتاوى ابن الصلاح ونقله المتأخرون عنه وأقروه من أن الدولاب الذي يديره الماء إذا دخل الماء في كيزانه ملكه صاحب الدولاب بذلك كما لو استقاه بنفسه ا هـ

قال غيره وفي معناه ما يديره بدابته من طريق أولى قلت لا يعكر عليه فإن هذا فيه حيازة الماء في إنائه بفعله وهو نصبه للدولاب على الماء أو إدارته له بدابته وحيازة الماء في الإناء من شأنها في العادة أن يقصد بها ملك الماء فأخذ ابن الصلاح ومن تبعه بالقاعدة في هذه الصورة وإن فرق فيها بخصوصها أن القصد بالماء الذي يديره الدولاب أو الدابة لا يقصد به إلا ما يقصد بإجراء الماء في النهر إلحاقا لشاذ الجنس بغالبه وطردا للباب وقول السائل نفع الله تعالى به وقوله في النهر المملوك ليس لأحد مزاحمته إلخ جوابه ظهور الفرق بين سقي الأرض وما بعده فإن العادة جارية ومطردة بأن النفوس تسمح من الماء المذكور بنحو الشرب والاستعمال لقلة ما يذهب بسببهما من الماء بخلاف سقي الأرض فإنها لم تجر بالمسامحة به لكثرة ما يذهب بسببه

فإن قلت يعكر عليه أنه في الروضة ضم إلى الشرب والاستعمال سقي الدواب حكاية في الثلاثة عن أبي عاصم العبادي والمتولي ولا شك أن سقي الدواب يتناول الكثير منها وهو يذهب بسببه ماء كثير ولا يسمح به مع كثرته غالب الناس قلت ما نقله عن العبادي والمتولي لم ينفردا به بل جرى عليه أيضا المحاملي في مجموعه وسليم في تقريبه وصاحب البيان

وظاهر كلام هؤلاء كالروضة وغيرها أنه لا فرق بين كثير الدواب وقليلها ولا بين أن يظهر بسبب سقيها نقص في الماء أو لا وحينئذ فيشكل بمنع سقي الأرضين ويجاب بأن من شأن سقي الأرض أنها تحتاج لماء أكثر مما تحتاجه الماشية وأن ملاك القنوات والأنهار يشحون بالتمكين من سقي الأرض وإن صغرت بخلاف سقي الدواب وإن كثرت وأيضا فسقي الأرض يلزم على التمكين منه الضرر على صاحب النهر فإنه لو لزمه التمكين منه كان ذلك مقتضيا عند تقادم العهد أن مالك تلك الأرض قد يدعي بأن لها استحقاق شرب من ذلك النهر فكانت خشية ذلك الضرر مانعة من التمكين من سقي الأراضي من النهر المذكور وإن كان ماؤه باقيا على إباحته وأما قول الإمام وتبعه في الوسيط كل من تصرف في مائها يعني الأنهار والقنوات المملوكة بما ينقصه ويظهر نقصه فهو ممنوع منه حتى بسقي (((يسقي))) المواشي

والتصرف الذي لا يظهر له أثر كالشرب أو سقي دواب معدودة أو أخذ قرب فقد ذهب ذاهبون إلى أنه لا يسوغ المنع من هذا القدر واستمسكوا بقوله الناس **شركاء في ثلاثة** الماء والنار والكلإ

وهذا بعينه هو الذي نقلته عن شيخي فإنه انتفاع وذهب القاضي وطبقة المحققين إلى إجراء القياس والمصير إلى أن للملاك أن يمنعوا من هذا وما درج عليه الأولون من التسامح فيه محمول على أن الناس لا يضنون بهذا القدر فصارت قرائن الأحوال بمثابة التصريح بالإباحة ا هـ فهو كما بينه الأذرعي في توسطه مفرع على رأيه الضعيف السابق عنه وهو أن ماء الأنهار والقنوات المملوكة مملوك كماء البئر المملوكة وكلام الأولين أعني العبادي ومن ذكر معه مفرع على الصحيح وهو أنه غير مملوك على أن ابن عبد السلام قال الشرب وسقي الدواب من الجداول والأنهار المملوكة إذا كان السقي لا يضر بمالكها جائز إقامة للإذن العرفي مقام اللفظي فلو أورد ألفا من الإبل إلى جدول ضعيف فيه ماء يسير فلا أرى جواز ذلك فيما زاد على المعتاد نعم لو كان النهر لمن لا يعتبر إذنه كاليتيم والأوقاف

". (١)

" ثبت عند حاكم آخر أن لا مصلحة في تلك الإجارة أبطلها ولا نقض في ذلك لحكم الأول لأن استناده لما لا يسوغه صيره لغوا فكأنه لم يقع بل لو فرض أن الشاهد أطلق المصلحة فقال أشهد أن المصلحة في إيجار كذا لم يجز للحاكم أن يقبل هذا منه بل يلزمه استفساره كما أفهمه كلام الأئمة بل كلام الشافعي رضي الله تعالى عنه في الأم والمختصر لأن المصالح مختلفة وتحتاج إلى نظر واجتهاد ولا يأتي هنا الخلاف في إطلاق الشاهد استحقاق زيد على عمر (((عمرو))) ومائة (((مائة))) عرف سببها لأن الشهادة ثم على آدمي برهن هو أو وارثه على ردها

وسببها كالإقرار لا يحتاج إلى نظر واجتهاد بخلافها فيما نحن فيه فإن الملك في الموقوف لله سبحانه وتعالى وأسباب المصالح مختلفة فوجب على الحاكم أن لا يقبل الشهادة بمطلق المصلحة احتياطا لحق الله سبحانه وتعالى وقد صرحوا بوجوب الاستفسار عليه في مسائل كثيرة ومسألتنا هذه أولى بذلك من أكثرها كما لا يخفى على متأمل وفرق بين المصلحة الواقعة في لفظ الشاهد والواقعة في لفظ الحاكم فلو قال الحاكم حكمت بصحة الإجارة أو بموجبها لثبوت المصلحة عندي لم يقدح في حكمه عدم بيانها بل لو حذفها بالكلية لم يقدح ذلك أيضا كما مر عن ابن دقيق العيد وسبقه إليه ابن أبي عصرون حملا لحكم الحاكم على السداد ما أمكن

(١) الفتاوى الفقهية الكبرى، ٣/١٦٩

وأما إذا أسند الحاكم حكمه إلى شهادة بمطلق مصلحة أو بمصلحة لا تعد في مذهبه مصلحة فيكون حكمه لغوا وجهلا منه فلا يعول عليه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب

وأسأله التوفيق لما يرضيه عني وأن يجيرني من كل فتنة ومحنة بمنه وكرمه إنه على ما يشاء قدير وبالإجابة جدير وهو حسبي ونعم الوكيل وإليه أفزع في الكثير والقليل ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم والحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله والحمد لله أولا وآخرا حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده يا ربنا لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك حمدا طيبا مباركا فيه عدد خلقك ورضاء نفسك وزنة عرشك ومداد كلماتك وسبحان الله مثل ذلك والله أكبر مثل ذلك وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وأزواجه وذريته عدد معلوماتك ومداد كلماتك كلما ذكرك وذكره الذاكرون وغفل عن ذكرك وذكره الغافلون سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين

مسألة سئلت عن كتاب وقف على النفس لمياه وأراض في مر الظهران حكم بموجبه حنفي ثم مات قاضيه وشهوده فأثبته الحاكم المالكي بطريق الشهادة على الخط فوضع إنسان يده على شيء مما فيه من الماء مدة مديدة بطريق الشراء وحكم بموجبه شافعي ثم ثبت الوقف المذكور فانتزع ذلك الماء من يد المشتري وأراد ناظر الوقف أن يدعي عليه بغلة ذلك الماء لدى شافعي فهل له سماع هذه الدعوى عملا بمذهبه أن ماء عيون مر الظهران مملوك لواضعي الأيدي عليه فيضمن بمثله أو قيمته على ما حرروه في الغصب أم لا نظرا لحكم الشافعي بالشراء لأن الشراء بان فساده وبتبين فساده يتبين بطلان الحكم بالموجب من أصله أو ليس له سماعها نظرا لحكم الحاكم الحنفي بالموجب بناء على ما أفتى به بعض مفتي (((مفتيي))) مذهبه أن الماء الموقوف مضمون بخلاف المملوك لكن خالفه مفت آخر منهم فقال الماء المحض لا يضمن مطلقا سواء الموقوف وغيره أفتونا مأجورين مع البسط التام فإن المسألة مشكلة جدا فأجبت بأن الكلام على هذه المسألة يستدعي بسطا فلا تضجر منه فإن فيه فوائد نفيسة لا تظفر بها في غير هذا المحل ولنجعله في أمور لكن بعضها مقدمات وبعضها مقاصد أحدها تحرير ماء عيون مر الظهران وغيره من أودية الحجاز هل هو ملك لأهلها أو مستحق فقط فلا يضمن والذي دل عليه كلام أئمتنا الثاني وعبارة المنهاج وشرحي عليه والمياه المباحة بأن لم تملك من الأودية كالسيل والعيون في الجبال ونحوها من الموات وسيول الأمطار يستوي الناس فيها لخبر أبي داود الناس شركاء في ثلاثة الماء والكلإ والنار وصح خبر ثلاثة لا يمنعن الماء والكلأ والنار فلا يجوز لأحد

". (١)

"أقول : من سبق إلى الأرض فوضع عليها أي علامة كانت تدل على سبقه إليها فهو أحق بها كما في الحديث المتقدم بلفظ: "من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له"، فالشرع قد أثبت أنه له وذلك هو معنى الملك فلا يرجع إلى مجرد الاصطلاح مع وجود الشرع ولا إلى المفاهيم اللغوية على تقدير أن فيها ما يدل على التفاوت بين الحق والملك وبهذا تعرف أنه لا فرق بين الإحياء والتحجر في ثبوت الملك بهما وأنه يصدق على كل واحد منهما أنه إحياء وليس المراد بالإحياء العمل في نفس الأرض بحرث أو غرس أو نحوها وقد تقدم في الأحاديث: "من أحاط حائطا على أرض فهي له" فإن الحائط ليس بعمل في نفس الأرض بل هو من باب التحجر لها عن أن يدخل إليها داخل فهو في الدلالة على السبق كضرب الأعلام في الجوانب ولا وجه لجعل أحدهما من باب الإحياء والآخر من باب التحجر كما فعل المصنف ولا للفرق بين أحكام الإحياء وأحكام التحجير فلا تشتغل بالكلام عليه ففي هذا كفاية.قوله: "والشجر فيه وفي غيره كلأ".أقول : ولا وجه لقول المصنف والشجر فيه الخ لأن الذي حكم عليه النبي صلى الله عليه وسلم بأنه مشترك بين الناس هو الكلأ والشجر ليس بكلأ فإنه عند أهل اللغة يطلق على الحشيش ولعل المصنف يريد بهذه العبارة أن الشجر له حكم الكلأ وهذا يحتاج إلى دليل فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا يمنع الماء والنار والكلأ"، كما أخرجه ابن ماجة من حديث أبي هريرة بإسناد صحيح وقال صلى الله عليه وسلم: "المسلمون **شركاء في ثلاثة** في الماء والكلأ والنار"، أخرجه أحمد وأبو داود من حديث أبي خراش عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم مرفوعا ورجال إسناده ثقات وأخرجه ابن ماجه من حديث ابن عباس وزاد فيه: "وثمنه حرام" وصححه ابن السكن وفي الباب أحاديث.فالحاصل أن هذه الثلاثة الأشياء مشتركة بين الناس وأما الشجر النابت في الأرض المملوكة فهو لمالكها وفي غير المملوكة ملك لمن سبق إليه وليس في الأحاديث ما يدل على أنه مشترك بين الناس ومما يؤيد الاشتراك في الكلاء والماء ما ثبت في – الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم: "لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ"، وفي لفظ لمسلم: "لا يباع فضل الماء ليباع به الكلأ" وفي لفظ للبخاري: "لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلأ" وأخرج أحمد وابن ماجه عن عائشة قالت: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يمنع نقع البئر وأخرج أحمد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي

(١) الفتاوى الفقهية الكبرى، ٣/٣٤٩

صلى الله عليه وسلم قال: "من منع فضل مائة أو فضل كلئه منعه الله عزوجل فضله يوم القيامة"، وأخرج مسلم "١٥٦٥/٣٤"، من حديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع فضل الماء وأخرج نحوه أهل السنن [أبو داود "٣٤٧٨"، النسائي "٣٠٧/٧"، الترمذي "١٢٧١"، وصححه الترمذي "٥٧٠/٣". من حديث إياس بن عبد وقد ورد بزيادة المالح كما أخرجه الخطيب من حديث ابن عمر وإسناده ضعيف ورواه الطبراني." (١)

" في نفس الأرض بل هو من باب التحجر لها عن أن يدخل إليها داخل فهو في الدلالة على السبق كضرب الأعلام في الجوانب ولا وجه لجعل أحدهما من باب الإحياء والآخر من باب التحجر كما فعل المصنف ولا للفرق بين أحكام الإحياء وأحكام التحجير فلا تشتغل بالكلام عليه ففي هذا كفاية

قوله والشجر فيه وفي غيره كلأ

أقول ولا وجه لقول المصنف والشجر فيه الخ لأن الذي حكم عليه النبي صلى الله عليه و سلم بأنه مشترك بين الناس هو الكلأ والشجر ليس بكلأ فإنه عند أهل اللغة يطلق على الحشيش ولعل المصنف يريد بهذه العبارة أن الشجر له حكم الكلأ وهذا يحتاج إلى دليل فإن النبي صلى الله عليه و سلم قال لا يمنع الماء والنار والكلأ كما أخرجه ابن ماجة من حديث أبي هريرة بإسناد صحيح وقال صلى الله عليه و سلم المسلمون شركاء في ثلاثة في الماء والكلإ والنار أخرجه أحمد وأبو داود من حديث أبي خراش عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه و سلم مرفوعا ورجال إسناده ثقات وأخرجه ابن ماجه من حديث ابن عباس وزاد فيه وثمنه حرام وصححه ابن السكن وفي الباب أحاديث

فالحاصل أن هذه الثلاثة الأشياء مشتركة بين الناس وأما الشجر النابت في الأرض المملوكة فهو لمالكها وفي غير المملوكة ملك لمن سبق إليه وليس في الأحاديث ما يدل على أنه مشترك بين الناس ومما يؤيد الاشتراك في الكلاء والماء ما ثبت في – الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه و سلم لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به ." (٢)

"كتابة الشركة

الناس شركاء في الماء والنار والكلاء لحديث أبي خراش عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه و سلم قال : [قال رسول الله صلى الله عليه و سلم المسلمون شركاء في ثلاثة : في الماء والكلأ والنار]

---

(١) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار – الرقمية، ص/٥٩٤

(٢) السيل الجرار، ٢٢٩/٣

أخرجه أحمد وأبو داود وقد رواه أبو نعيم في الصحابة في ترجمة أبي خراش ولم يذكر الرجل وقد سئل أبو حاتم عنه فقال : أبو خراش لم يدرك النبي صلى الله عليه و سلم قال ابن حجر : رجاله ثقات وقد أخرج الحديث ابن ماجه عن ابن عباس وفي إسناده عبد الله بن خراش وهو متروك وقد صححه ابن السكن وأخرج ابن ماجه أيضا من حديث أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه و سلم قال : [لا يمنع الماء والنار والكلأ] قال ابن حجر : إسناده صحيح وأخرج الخطيب من حديث عمر نحو ما في الباب وزاد [والملح] وفيه عبد الحكيم بن مسرة ورواه الطبراني بسند حسن عن زيد بن جبير عن ابن عمر وله عنده طريق أخرى وأخرجه أبو داود من حديث بهيسة عن أبيها وأخرجه ابن ماجه من حديث عائشة [أنها قالت : يارسول الله ما الشئ الذي لا يحل منعه ؟ قال : الملح والماء والنار] وإسناده ضعيف وأخرجه الطبراني عن أنس بلفظ [خصلتان لا يحل معهما الماء والنار] وأخرجه العقيلي في الضعفاء من حديث عبد الله بن سرجس وأحاديث الباب تنتهض بمجموعها وقد خصص الحديث بما وقع من الإجماع على أن الماء المحرز في الجرار ملك قال في الحجة : يتأكد إستحباب المواساة في هذه فيما كان مملوكا وما ليس بمملوك أمره ظاهر انتهى

وإذا تشاجر المستحقون للماء كان الأحق به الأعلى فالأعلى يمسكه إلى الكعبين ثم يرسله إلى من تحته لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده [أن النبي صلى الله عليه و سلم قضى في سيل مهزور أن يمسك حتى يبلغ الكعبين ثم يرسل الأعلى على الأسفل] أخرجه أبو داود وابن ماجه قال ابن حجر في الفتح : وإسناده حسن وأخرجه الحاكم في المستدرك من حديث عائشة وصححه الحاكم وأعله الدارقطني بالوقف وأخرجه أبو داود وابن ماجه من حديث ثعلبة بن مالك وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه من حديث أبي حاتم القرظي عن أبيه عن جده وأخرج ابن ماجه والبيهقي والطبراني من حديث عبادة [أن النبي صلى الله عليه و سلم قضى في شرب النخل من السيل أن الأعلى يشرب قبل الأسفل ويترك الماء إلى الكعبين ثم يرسل الماء إلى الأسفل الذي يليه وكذلك حتى تنقضي الحوائط أو يفنى الماء] وأحاديث الباب صالحة للإحتجاج بها قال في المنهاج : والمياه المباحة من الأودية والعيون والسيول والأمطار يستوي الناس فيها فإن أراد الناس سقي أرضهم منها فضاق سقي الأعلى فالأعلى وحبس كل واحد الماء حتى يبلغ الكعبين وقال محمد : بهذا نأخذ لأنه كان كذلك الصلح بينهم ولكل قوم ما اصطلحوا وأسلموا عليه من عيونهم وسيوليهم وأنهارهم وشربهم

ولا يجوز منع فضل الماء ليمنع به الكلأ لحديث أبي هريرة في الصحيحين وغيرهما عن النبي صلى الله عليه و سلم قال : [لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ] وفي لفظ مسلم [لا يباع فضل الماء ليباع به الكلأ] وفي لفظ للبخاري [لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ] وفي الباب أحاديث وفي لفظ لأحمد [ولا يمنع فضل ماء بعد أن يستغني عنه] وهو أن يتغلب رجل على عين أو واد فلا يدع أحد يسقي منه ماشية إلا بالأجر فإنه يفضي إلى بيع الكلأ المباح يعني يصير المرعى من ذلك بازاء مال وهذا باطل لأن الماء والكلأ مباحان وقيل : يحرم بيع الماء الفاضل عن حاجته لمن أراد الشرب أو سقي الدواب وأما ماء البئر فلا يمنع من أراد شربه أو سقي بهائمه كما في الموطأ من حديث عمرة بنت عبد الرحمن [أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال : لا يمنع نقع بئر] أي فضل مائها قلت : وعليه أهل العلم في المنهاج وحافر بئر بموات للإرتفاق أولى بمائها حتى يرتحل والمحفورة أي في أرض موات للتملك أو في ملك يتملك ماءها في الأصح وسواء ملكه أم لا لا يلزمه بذل مافضل عن حاجته لزرع ويجب لماشية قال المحلى : في المحفورة للإرتفاق وقبل ارتحاله ليس له منع مافضل عنه عن محتاج إليه للشرب إذا استسقى بدلو نفسه ولا منع مواشيه وله منع غيره لسقي الزرع قال محمد : وبهذا نأخذ أيما رجل كانت له بئر فليس له أن يمنع الناس منها أن يستقوا منها بشفاههم أما لزرعهم ونخلهم فله أن يمنع ذلك وهو قول أبي حنيفة والعامة من فقهائنا

وللإمام أن يحمي بعض المواضع لرعى دواب المسلمين في وقت الحاجة لحديث ابن عمر عند أحمد وابن حبان [أن النبي صلى الله عليه و سلم حمى النقيع للخيل خيل المسلمين] وأخرج أحمد وأبو داود والحاكم من حديث الصعب بن جثامة وزاد [لاحمى إلا لله ورسوله] وهذه الزيادة في صحيح البخاري وفيه [أن النبي صلى الله عليه و سلم حمى النقيع وأن عمر حمى شرف والربذة] قلت : وعليه الشافعي في المنهاج : والأظهر أن للإمام أن يحمي بقعة موات لرعي نعم جزية وصدقة وضالة وضعيف من النجعة ولا يحمي لغير ذلك إنتهى لأن الحمى تضييق على الناس وظلم عليهم وإضرار لهم

ويجوز الإشتراك في النقود والتجارات ويقسم الربح على ما تراضيا عليه لحديث السائب بن أبي السائب [أنه قال للنبي صلى الله عليه و سلم : كنت شريكي في الجاهلية فكنت خير شريك لاتداريني ولا تماريني] أخرجه أبو داود وابن ماجه والنسائي والحاكم وصححه وفي لفظ لأبي داود وابن ماجه [أن السائب المخزومي كان شريك النبي صلى الله عليه و سلم قبل البعثة فجاء يوم الفتح فقال : مرحبا بأخي وشريكي لا تداري ولا تماري] وله طرق غير هذه وأخرج البخاري عن أبي المنهال [أن زيد بن أرقم والبراء

بن عازب كانا شريكين فاشتريا فضة بنقد ونسيئة فبلغ النبي صلى الله عليه و سلم فأمرهما أن ما كان يدا بيد فخذوه وما كان نسيئة فردوه] وأخرج أبو داود والنسائي وابن ماجه عن ابن مسعود قال : [إشتركت أنا وعمار وسعد فيما نصيب يوم بدر قال فجاء سعد بأسيرين ولم أجيء أنا وعمار بشئ] وفيه إنقطاع وأخرج أحمد وأبو داود عن رويفع بن ثابت قال : [إن كان أحدنا في زمن رسول الله صلى الله عليه و سلم ليأخذ نضو أخيه على أن له النصف مما يغنم ولنا النصف وإن كان أحدنا ليطير له النصل والريش وللآخر القدح] وأخرجه الدارقطني والبيهقي

وتجوز المضاربة وهو في لغة أهل المدينة القراض والضرب بمعنى السفر والمضاربة المعاملة على السفر وأيضا الضرب بمعنى الشركة والمضاربة المعاملة على الشركة اتفق أهل العلم على جواز المضاربة ولا تجوز إلا على الدراهم والدنانير وهو أن يعطي شيئا منها لرجل ليعمل ويتجر فيما يحصل من الربح يكون بينهما مناصفة أو أثلاثا على ما يتشارطان

ما لم تشتمل على ما لا يحل لما روي عن حكيم بن حزام [أنه كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالا مقارضة يضرب له به أن لا يجعل مالي في كبد رطبة ولا يحمله في بحر ولا ينزل به بطن مسيل فإن فعلت شيئا من ذلك فقد ضمنت مالي] وقد قيل : أنه لم يصح في المضاربة شئ عن النبي صلى الله عليه و سلم وإنما فعلها الصحابة منهم حكيم المذكور ومنهم علي كما رواه عبد الرزاق ومنهم ابن مسعود كما رواه الشافعي ومنهم العباس كما رواه البيهقي ومنهم جابر كما رواه البيهقي أيضا ومنهم أبو موسى وابن عمر كما رواه في الموطأ والشافعي والدارقطني ومنهم عمر كما رواه الشافعي ومنهم عثمان كما رواه البيهقي وقد روي في ذلك من المرفوع ما أخرجه ابن ماجه من حديث صهيب قال : [قال رسول الله صلى الله عليه و سلم ثلاث فيهن البركة البيع إلى أجل والمقارضة وإخلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع] ولكن في إسناده مجهولان

أقول : قد صرح جماعة من الحفاظ بأنه لم يثبت في هذا الباب أعني المضاربة شئ مرفوع إلى رسول الله صلى الله عليه و سلم بل جميع ما فيه آثار عن الصحابة وقد وقع إجماع من بعدهم على جواز هذه المعاملة كما حكى ذلك غير واحد وصرح الحافظ ابن حجر بأنها كانت ثابتة في عصر النبوة فقال : والذي نقطع به أنها كانت ثابتة في عصر النبي صلى الله عليه و سلم يعلم بها وأقرها ولولا ذلك لما جازت البتة إنتهى ولا يخفاك أن عدم الجواز الذي ذكره على فرض عدم ثبوتها في أيام النبوة مبني على أن الأصل عدم جواز كل معاملة لم يثبت فيها دليل وهو غير مسلم بل الأصل الجواز ما لم تكن على وجه يستلزم ما

لا يحل شرعا وعندي أن المضاربة داخلة تحت قول الله : ﴿ وأحل الله البيع ﴾ وتحت قوله تعالى : ﴿ تجارة عن تراض ﴾ بل كل ما دل على جواز البيع وعلى جواز الإجارة وعلى جواز الوكالة دل عليها وبيان ذلك أن المالك للنقد إذا دفعه إلى آخر ووكله بالشراء له بنقده مارآه ووكله أيضا بيعه وجعل له أجرة على تولي البيع وتولي الشراء وهي ما سماه له من الربح فجواز البيع والشراء داخل تحت أدلة البيع والشراء وجواز التوكيل بهما داخل تحت أدلة الوكالة وجواز جعل جزء من الربح للوكيل داخل تحت أدلة الإجارة فعرفت بهذا أن القراض غير خال من دليل يدل عليه العموم بل الذي لم يثبت هو الدليل الذي يدل عليه بخصوصه فلا وجه لما قاله الحافظ ابن حجر : أنه لو لم تثبت هذه المعاملة بخصوصها في عصر النبوة لما جازت البتة واعلم أن هذه الأسامي التي وقعت في كتب الفروع لأنواع من الشركة كالمفاوضة والعنان والوجوه والأبدان لم تكن أسماء شرعية ولا لغوية بل إصطلاحات حادثة متجددة ولا مانع للرجلين أن يخلطا ماليهما ويتجرا كما هو معنى المفاوضة المصطلح عليها لأن للمالك أن يتصرف في ملكه كيف يشاء ما لم يستلزم ذلك التصرف محرما مما ورد الشرع بتحريمه وإنما الشأن في اشتراط إستواء المالين وكونهما نقدا وإشتراط العقد فهذا لم يرد ما يدل على إعتباره بل مجرد التراضي بجمع المالين والإتجار بهما كاف وكذلك لا مانع من أن يشترك الرجلان في شراء شئ بحيث يكون لكل واحد منهما نصيب منه بقدر نصيبه من الثمن كما هو معنى شركة العنان إصطلاحا وقد كانت هذه الشركة ثابتة في أيام النبوة ودخل فيها جماعة من الصحابة فكانوا يشتركون في شراء شئ من الأشياء ويدفع كل واحد منهم نصيبا من قيمته ويتولى الشراء أحدهما أو كلاهما وأما إشتراط العقد والخلط فلم يرد ما يدل على إعتباره وكذلك لا بأس أن يوكل أحد الرجلين الآخر أن يستدين له مالا ويتجر فيه ويشتركا في الربح كما هو معنى شركة الوجوه إصطلاحا ولكن لا وجه لما ذكروه من الشروط وكذلك لا بأس بأن يوكل أحد الرجلين الآخر في أن يعمل عنه عملا استؤجر عليه كما هو معنى شركة الأبدان إصطلاحا ولا معنى لإشتراط شروط في ذلك

والحاصل : أن جميع هذه الأنواع يكفي في الدخول فيها مجرد التراضي لأن ما كان منها من التصرف في الملك فمناطه التراضي ولا يتحتم إعتبار غيره وما كان منها من باب الوكالة أو الإجارة فيكفي فيه ما يكفي فيهما فما هذه الأنواع التي نوعوها والشروط التي إشترطوها وأي دليل عقل أو نقل ألجأهم إلى ذلك فإن الأمر أيسر من هذا التهويل والتطويل لأن حاصل ما يستفاد من شركة المفاوضة والعنان والوجوه أنه يجوز للرجل أن يشترك هو وآخر في شراء شئ وبيعه ويكون الربح بينهما على مقدار نصيب كل واحد منهما من الثمن وهذا شئ واحد واضح المعنى يفهمه العامي فضلا عن العالم ويفتي بجوازه المقصر فضلا

عن الكامل وهو أعم من أن يستوي ما يدفعه كل واحد منهما من الثمن أو يختلف وأعم من أن يكون المدفوع نقدا أو عرضا وأعم من أن يكون ما اتجرا به جميع مال كل واحد منهما أو بعضه وأعم من أن يكون المتولي للبيع والشراء أحدهما أو كل واحد منهما وهب أنهم جعلوا لك قسم من هذه الأقسام التي هي في الأصل شئ واحد اسما يخصه فلا مشاحة في الإصطلاحات لكن ما معنى إعتبارهم لتلك العبارات وتكلفهم لتلك الشروط وتطويل المسافة على طالب العلم وأتعابه بتدوين ما لا طائل تحته وأنت لو سألت حراثا أو بقالا عن جواز الإشتراك في شراء الشئ وفي ربحه لم يصعب عليه أن يقول نعم ولو قلت له هل يجوز العنان أو الوجوه أو الإيدان لحار في فهم معاني هذه الألفاظ بل قد شاهدنا كثيرا من المتبحرين في علم الفروع يلتبس عليه كثير من تفاصيل هذه الأنواع ويتلعثم إن أراد تمييز بعضها من بعض اللهم إلا أن يكون قريب عهد بحفظ مختصر من مختصرات الفقه فربما يسهل عليه ما يهتدي به إلى ذلك وليس المجتهد من وسع دائرة الآراء العاطلة عن الدليل وقبل كل ما يقف عليه من قال وقيل فإن ذلك هو دأب أسراء التقليد بل المجتهد من قرر الصواب وأبطل الباطل وفحص في كل مسألة عن وجوه الدلائل ولم يحل بينه وبين الصدع بالحق مخالفة من يخالفه ممن يعظم في صدور المقصرين فالحق لا يعرف بالرجال ولهذا المقصد سلكنا في هذه الأبحاث مسالك لا يعرف قدرها إلا من صغى فهمه عن التعصبات وأخلص ذهنه عن الإعتقادات المألوفات والله المستعان

وإذا تشاجر الشركاء في عرض الطريق كان سبعة أذرع لحديث أبي هريرة في الصحيحين وغيرهما أن النبي صلى الله عليه و سلم قال : [إذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبعة أذرع] وأخرج معناه عبد الله بن أحمد في المسند والطبراني من حديث عبادة بن الصامت وأخرجه أيضا عبد الرزاق من حديث ابن عباس وأخرجه أيضا ابن عدي من حديث أنس

ولا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره لحديث أبي هريرة في الصحيحين وغيرهما [أن النبي صلى الله عليه و سلم قال لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره] وروى نحوه أحمد وابن ماجه والبيهقي عن جماعة من الصحابة

ولا ضرر ولا ضرار بين الشركاء لحديث ابن عباس قال : [قال رسول الله صلى الله عليه و سلم : لا ضرر ولا ضرار وللرجل أن يضع خشبه في حائط جاره وإذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبعة أذرع] أخرجه أحمد وابن ماجه والبيهقي والطبراني وعبد الرزاق قال ابن كثير : أما حديث لا ضرر ولا ضرار فرواه ابن ماجه عن عبادة بن الصامت وروي من حديث ابن عباس وأبي سعيد الخدري وهو حديث مشهور

انتهى فحديث ابن عباس هو المذكور في الباب وحديث عبادة أخرجه أيضا البيهقي وحديث أبي سعيد أخرجه ابن ماجه والدارقطني والحاكم والبيهقي وقد رواه من حديث ثعلبة من مالك القرظي الطبراني في الكبير وأبو نعيم

ومن ضار شريكه كان للإمام عقوبته بقلع شجره أو بيع داره لحديث [سمرة بن جندب أنه كان له عضد من نخل في حائط رجل من الأنصار قال : ومع الرجل أهله قال : وكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به الرجل ويشق عليه فطلب إليه أن يناقله فأبى فأتى النبي صلى الله عليه و سلم فذكر له فطلب إليه النبي صلى الله عليه و سلم أن يبيعه فأبى فطلب إليه أن يناقله فأبى قال : فهبه لي ولك كذا وكذا أمر أرغبه فيه فأبى فقال : أنت مضار فقال رسول الله صلى الله عليه و سلم للأنصاري : إذهب فاقلع نخله] وهو من رواية جعفر بن محمد عن أبيه عن سمرة ولم يسمع منه وقد روى المحب الطبري في أحاديث الأحكام عن واسع بن حبان قال : [كان لأبي لبابة عذق في حائط رجل فكلمه] ثم ذكر نحو قصة سمرة * ." (١)

"مالكا للمبيع حالة العقد، أو مأذونا له فيه كالوكيل ونحوه، والمقصود: أن هذا البيع باطل محرم.سئل الشيخ: عبد الرحمن بن حسن رحمه الله: عمن باع شيئا من عقار بيت المال حال وضع يده عليه ثم رجعت في بيت المال، هل يحكم برد الثمن؟فأجاب: نعم، لأن البيع غير صحيح.سئل بعضهم: عن بيع فضل الماء ؟فأجاب: الذي اطلعت عليه من الكلام على مسألة بيع فضل الماء، لا يخفاك أن الأحاديث في ذلك مطلقة في الصحيحين وغيرهما، وقد فهم أئمة الحديث من ذلك العموم، كما في حديث: " الناس **شركاء في ثلاث** " ١ الخ، ولم يخصصوا من هذا العموم إلا ما كان منه محرزا في آنية فإنه يجوز بيعه، قياسا على جواز بيع الحطب إذا أحرزه الحاطب، وهذا على مذهب من يجوز التخصيص بالقياس، وأما شراء نصف رومة من اليهودي، فقد أجاب المحققون: أن هذا كان في صدر الإسلام، وأيضا: فالماء تبع للبئر، قال في مختصر الشرح: ولا يجوز بيع كل ماء عد، كمياه العيون، ونقع، ولا ما في المعادن الجارية، ولا ما نبت في أرضه من الكلأ والشوك، وأما نفس البئر وأرض العين، فهي مملوكة والماء غير مملوك.والوجه الآخر: يملك، وروى عن أحمد نحو ذلك،ــ١ أبو داود: البيوع (٣٤٧٧) ، وأحمد (٥/٣٦٤).." (٢)

(١) الروضة الندية، ٢/١٣٣

(٢) الدرر السنية في الأجوبة النجدية - الرقمية، ٦/١٢

"المذهب، وهذا أحد الوجهين لأصحاب الشافعي.والوجه الآخر: يملك، لأنه نماء الملك، وقد روي عن أحمد نحو ذلك، فإنه قيل له: في رجل له أرض، ولآخر ماء، يشترك صاحب الماء وصاحب الأرض الزرع، يكون بينهما، فقال: لا بأس، اختاره أبو بكر، وهذا يدل من قوله: على أن الماء مملوك لصاحبه، وجواز بيع ذلك مبني على ملكه، قال أحمد: لا يعجبني بيع الماء البتة، وقال الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسأل عن قوم بينهم نهر، فشرب منه أرضوهم، لهذا يوم ولهذا يومان، فيتفقون عليه بالحصص، فجاء يومي ولا أحتاج إليه، أكريه بدارهم؟ قال: ما أدري، أما النبي صلى الله عليه وسلم وسلم فنهى عن بيع الماء، قيل له: إنه ليس يبيعه إنما يكريه، قال: إنما احتالوا بهذا ليحبسوه، فأي شيء هذا إلا البيع؟!.وروى الأثرم بإسناده عن جابر: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " المسلمون شركاء في ثلاث، الكلأ والنار والماء " ١ فإن قلنا يملك جاز بيعه، وإن قلنا لا يملك، فصاحب الأرض أحق به من غيره، لكونه في ملكه، والخلاف في بيع ذلك إنما هو قبل حيازته، فأما ما يحوزه من الماء في إنائه، أو يأخذه من الكلأ في حبله أو يحرزه في رحله، أو يأخذه من المعادن، فإنه يملكه بذلك بغير خلاف بين أهل العلم، وليس لأحد أن يشرب منه، ولا يأخذ ولا يتوضأ إلا بإذن مالكه لأنه ملكه، قال أحمد: إنما نهى عن بيع فضل ماء البئر والعيون فيـ١ أبو داود: البيوع (٣٤٧٧) ، وأحمد (٥/٣٦٤).." [(١)]

"وعن غيره وبالله تعالى التوفيق * ١٥٦٢ مسألة وبيع المرأة مذ تبلغ البكر ذات الاب وغير ذات الاب والثيب ذات الزوج والتى لا زوج لها جائز وابتياعها كذلك لما ذكرناه قبل في كتاب الحجر من ديواننا هذا فاغنى عن اعادته وبالله تعالى التوفيق * ١٥٦٣ مسألة ومن ملك معدنا له جاز بيعه لانه مال من ماله فان كان معدن ذهب لم يحل بيعه بذهب لانه ذهب بأكثر منه إذ الذهب مخلوق في معدنه كما هو وهو جائز بالفضة يدا بيد [وبغير الفضة] (١) نقدا والى أجل وحالا في الذمة فان كان معدن فضة جاز بيعه بفضة أو بذهب نقدا أو في الذمة والى اجل لانه لا فضة هنالك وانما يستحيل ترابه بالطبخ فضة، ومن خالفنا في هذا فقد أجاز بيع النخل لا ثمر فيها بالتمر نقدا وحالا (٢) في الذمة ونسيئة والتمر يخرج منها، وكذلك اباح بيع الارض بالبر، وكل هذا سواءوبالله تعالى التوفيق * ١٥٦٤ مسألة وبيع الكلا جائز في أرض وبعد قلعه لانه مال من مال صاحب الارض وكل ما تولد من مال المرء فهو من ماله كالولد من الحيوان.والثمر.والنبات (٣) واللبن.والصوف.وغير ذلك وأحل الله البيع ولم يأت نص بتحريم بيع شئ من ذلك كله وما كان ربك نسيا، وقد فصل لكم ما حرم عليكم، وقال أبو حنيفة، لا يحل بيع الكلا الا بعد

---

(١) الدرر السنية في الأجوبة النجدية – الرقمية، ١٤/٦

قلعه * قال على: وما نعلم لهذا القول حجة أصلا وانما هو تقسيم فاسد، ودعوى ساقطة * فان ذكر ذاكر ما روينا من طريق حريز بن عثمان نا أبوخداش (أنه سمع رجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: انه غزا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث غزوات فسمعه يقول: المسلمون **شركاء في ثلاث** الماء.والكلا.والنار) ورواه أيضا حريز بن عثمان عن حبان بن زيد الشرعبى - وهو أبوخداش نفسه عن رجل من قرن * ومن طريق الحذافى أخبرني يزيد بن مسلم الجريرى قال لى وهب بن منبه: قال النبي صلى الله عليه وسلم: (اتقوا السحت.بيع الشجر.واجارة الامة المسافحة.وثمن الخمر) * ومن طريق ابى داود نا عبيد الله بن معاذ العنبري نا أبى نا كهمس عن سيار بن منظور الفزارى عن أبيه عن بهيسة عن أبيها سأل النبي صلى الله عليه وسلم ما الذى لا يحل بيعه؟ فاجابه الماء.والملح * قال أبو محمد: هذا كله لا شئ أبوخداش هو حبان بن زيد الشرعبى نفسه وهو مجهول، وأيضا فانه مخالف لقول الحنيفيين لانهم لا يختلفون في أن صاحب الماء أولى به ولا يشاركه فيه غيره، وكذلك صاحب النار فبطل تعلقهم بهذا الخبر، وأيضا فانهم_____________(١) الزيادة من النسخة رقم ١٦ (٢) في النسخة رقم ١٦ أو حالا (٣) في النسخة رقم ١٤ والثياب [*]." [١]

"كما إذا قال له : بعني هذا البطيخ بما اصطاده من سمك أما إذا كان السمك معينا وجعل العرض مبيعا كأن قال له : بعني هذه البطيخة بحوت أصطاده لك فإن البيع يكون فاسدا . والفرق بين الأمرين : أن السمك المطلق لا يعقل جعله ثمنا ولو ملكه بعد صيده . أما السمك المعين فإنه يمكن أن يكون ثمنا فإنما لو اصطاد غيره لم يكن هو الذي جعله ثمنا وإذا اقتطع من النهر أو الترعة قطعة بجسر ونحوه ثم أدخل فيها السمك فإن كان قد أعدها للصيد فإن السمك يصبح مملوكا له ثم إن كان يمكن إمساكه بدون حيلة صح بيعه لأنه يكون مملوكا مقدور التسليم . أما إذا لم يمكن فإنه لا يصح بيعه . وإذا لم يكن قد أعدها للصيد كأن حفر مصرفا لسقي ثم دخل فيه السمك فإن سده عليه ملكه وإلا فلا يملكه فلا يصح له بيعه . وإن اصطاده من الترعة أو النهر ثم أرسله في المصرف أو القناة فإنه يكون مملوكا له ويصح بيعه وهو في الماء إن قدر عىى إمساكه بدون حيلة

وفي تأجير برك الماء التي يجتمع فيها السمك خلاف : فبعضهم يقول بجوازه وبعضهم يقول لأنه لا يصح تأجير المراعي

(١) المحلى، ٩/٥٤

ومنها : بيع اللبن في الضرع على التحقيق وإنما كان باطلا لأنه لا يعلم إن كان لبنا أو دما أو غير ذلك فهو مشكوك في وجوده

ومنها بيع اللؤلؤ في صدفه فإنه باطل لا فاسد على التحقيق لأن وجوده غير معلوم . بخلاف الحب في سنبلة والفول في قشره وجوز الهند ونحو ذلك فإن بيعها صحيح لأنها معلومة يمكن تجربتها بالبعض

ومنها : بيع الوقف لأن الوقف لا يقبل التمليك والتملك فبيعه باطل لا فاسد على المعتمد . وإذا ضم إلى الوقف ملك كأن كان لديه بستان نصفه مملوك ونصفه موقوف صح بيع النصف المملوك وبطل بيع الموقوف إلا إذا كان مسجدا عامرا فإنه إذا بثي مضموما إلى ملك آخر فإن بيع الجميع يكون باطلا . أما المسجد الخرب فإنه إذا باع مضموما إلى ملك صح بيع الملك وبطل بيع المسجد . وإذا كان يملك ضيعة " عزبة " بها مسجد ومقبرة ثم باعها بدون أن يستثني المسجد العامر والمقبرة فقال بعضهم : إن البيع يكون باطلا لأنه باع مسجدا عامرا مضموما إلى ملك . وقال بعضهم : إن البيع صحيح لأن المسجد أو المقبرة مستثنى عادة فلم يوجد ضم الملك إلى المسجد بل البيع واقع على الملك وحده

ومنها بيع صبي لا يعقل ومجنون . أما الصبي المميز والمعتوه الذي يدرك معنى البيع فإن بيعهما ينعقد ولكن لا ينفذ إلا بإجازة الولي بشرط أن لا يكون فيه غبن فاحش . وإلا لم يصح لا من الصبي ولا من الولي

ومنها : شعر الإنسان لأنه لا يجوز الانتفاع به لحديث : " لعن الله الواصلة والمستوصلة " وقد رخص في الشعر المأخوذ من الوبر ليزيد في ضفائر النساء وقرونهن

ومنها : بيع ما سيملكه قبل ملكه . كما إذا كان ينتظر ميراثا بوفاة والد أو أحد من يرثهم ثم باعه قبل أن يؤول إليه ذلك لأنه إنما يبيع شيئا معدوما لا يقدر على تسليمه وهو باطل . ومثله بيع ما كان على خطر العدم كبيع اللبن في الضرع فإنه على احتمال عدم الوجود . وإنما يصح بيع المعدوم إذا كان دينا موصوفا في الذمة وهو السلم الآتي بيانه . أما بيع ملك الغير بوكالة منه فإنه صحيح نافذ . وبيعه بدون وكالة فهو صحيح موقوف على إجازة المالك وهذا هو بيع الفضولي

ومن الباطل بيع الأعشاب التي تنبت بنفسها في الأرض وترعاها الدواب وتسمى الكلأ والمراعي ولو نبتت في ملكه . لحديث : " الناس شركاء في ثلاث : في الماء والكلأ والنار " وكما لا يصح بيعها فكذلك لا تصح إجارتها . وهل إجارتها باطلة أو فاسدة ؟ خلاف : أما إذا أنبتها أحد بسقي وخدمة فإنه يملكها حينئذ فله بيعها . واختار بعضهم أنه لا يملكها فليس له بيعها

ومنها : بيع رمية الشبكة في الماء كأن يقول له : أبيعك ما يخرج بهذه الرمية في الشبكة بكذا أو ما أصطاده بضربة هذا السهم من الطير ويسمى بيع ضربة القانص لأنه بيع ما ليس بمملوكومثل ذلك غوصة الغائص وهو الذي يغوص في الماء لإخراج اللآليء ونحوها

ومنها : بيع صرح بنفي الثمن فيه كأن يقول له : بعني جملك مجانا أو بلا ثمن فيقول له : بعتك إياه فهذا البيع باطل لانعدام المال من أحد الجانبين وبعضهم يقول : ينعقد البيع لأن نفيه نفي للعقد فيكون كأنه سكت عن ذكر الثمن وحكم السكوت عن ذكر الثمن في البيع : أن البيع ينعقد معه ويثبت الملك بالقبض فهو فاسد كما يأتي

هذه بعض أمثلة البيع الباطل . أما حكمه فهو أنه لا يفيد الملك كما تقدم . فإذا قبض المشتري المبيع فإنه لا يملكه بقبضه وإذا هلك المبيع عنده بعد قبضه إياه ففيه خلاف : فقيل : يضمنه لأنه يكون كالمقبوض على سوم الشراء المتقدم ورجحه بعضهم . وقيل : لا يضمنه لأنه أمانة عنده فإنه بعد بطلان العقد لم يبق سوى القبض بإذن البائع وهو لا يوجب الضمان بدون نقد

وأما البيع الفاسد فله أمثلة : منها : بيع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فإنه فاسد على الراجح

ومنها : بيع المضطر وشراؤه . فالأول : كما إذا ألزمه القاضي ببيع ماله لإيفاء دينه فاضطر إلى بيعه بدون ثمن المثل بغبن فاحش البيع في هذه الحالة يكون فاسدا والثاني كما إذا اضطر إلى طعام أو شراب أو لباس فلم يرض البائع إلا بيعها بثمن كثير يزيد عن قيمتها

ومنها : البيع مع السكوت عن ذكر الثمن فإنه فاسد كما تقدم قريبا ومنها : بيع متاع قيمي بخمر بأن يجعل الخمر ثمنا فإنه فاسد كما تقدم

الشافعية – قالوا : من أمثلة البيع الفاسد أو الباطل بيع الأعمى وشراؤه فلا يصح أن يبيع الأعمى عينا أو يشتري كما لا تصح إجارته ورهنه ولكن يصح أن يوكل عنه غير . فيما لا يصح منه من العقود للضرورة وكذلك يصح له أن يشتري شيئا موصوفا في الذمة فيصح أن يسلم ويسلم إليه . ومنها : بيع خيار الرؤية كما إذا اشترى شيئا لم يره على أن له الخيار إذا رآه

ومنها : بيع الأشياء الموقوفة ولو أشرفت على الخراب أو لم ينتفع بها أصلا على المعتمد ويستثنى من ذلك الحصر القديمة البالية والقناديل والجذوع الموقوفة التي لا نفع فيها فإن بيعها يجوز لينتفع بثمنها في مصالح الوقف

ومنها : بيع المرهون بعد قبضه فإذا رهن شيئا من شخص واستلمه فإنه لا يصح بيعه إلا بإذن منه فإذا باعه بدون إذن كان البيع فاسدا . أما إذا باعه قبل قبضه فإنه يصح بدون إذن المرتهن . كذا إذا باعه بعد قبضه للمرتهن فإنه يصح . ومنها : الأضحية ولكن إن كانت منذورة فإن بيعها لا يصح قبل الذبح وبعده . أما إن كانت متطوعا بها فإن بيعها لا يصح بعد الذبح . ومنها : بيع ما عجز المشتري عن استلامه إذا لم يكن البائع قادرا على تسليمه سواء كان العجز حسيا كالمغصوب أو شرعيا كالمرهون

ومنها : بيع القمح في سنبله " سبله " : سواء باعه بقمح مثله أو باعه بشعير أو باعه بدراهم . ومثل البر كل ما كان مستترا بسنبله كالذرة الشامي فإنها تكون مستترة بالورق الذي " على قناديلها " أما الذرة الصيفي فإنه يصح بيعها قبل قطعها لأن حبها غير مستتر والعلة في ذلك عدم رؤيتها كما تقدم ومثل ذلك ما كان مستترا بالأرض كالجزر والفجل والبصل : ومنها : بيع ما لم يملكه البائع فإذا باع شيئا لا ولاية له عليه بوجه من الوجوه كان بيعه باطلا كما إذا باع بستان أخيه أو أحد أصدقائه ويسمى بيع الفضولي وهو باطل ولو أجازه المالك . ومنها : بيع اللحم بالحيوان سواء كان من جنسه أو غير جنسه مأكولا أو غير مأكول فإذا اشترى لحما من عند الجزار بخروف حي أو سمك أو حمار فإن البيع يقع باطلا كما سيأتي . ومنها : بيع الماء الجاري في قناة أو مصرف ونحوهما وكذلك الماء النابع في عين أو بئر فلا يصح بيعه وحده فإن كان يملك أرضا يجري الماء فيها فليس له أن يبيع الماء وحده دون الأرض وإذا فعل وقع البيع باطلا أما إذا باعه مع الأرض فإنه يصح وكذا لو باع الأرض دون الماء وإذا لم ينص على الماء لا يدخل فيها بل يدخل على ملك البائع سواء الموجود منه حال البيع والحادث بعده وخرج بالجاري والنابع الماء الراكد فإنه يصح بيعه وحده . ومنها : بيع الثمرة قبل أن يظهر صلاحها بدون شرط القطع فإذا اشترى ثمرة النخلة قبل أن يبدو صلاحها من غير أن يشترط قطعة بأن اشتراه بشرط بقائه عليها أو بدون شرط أصلا وقع البيع باطلا

المالكية – قالوا : إن كل شيء نهى الشارع عن تعاطيه كان فاسدا سواء كان من العبادات كالصلاة والصيام أو كان من العقود كالبيع والنكاح ولكن بشرط أن يكون النهي راجعا لذات الشيء أو لوصفه أو لأمر خارج عنه لازم له . أما إذا كان نهي راجعا لأمر خارج غير لازم له فإنه لا يكون فاسدا وإن كان حراما . مثال الأول : الميتة والدم والخنزير ونحوها فإن الشارع قد نهى عنها لذاتها فإذا بيعت كان بيعها حراما باطلا . ومثال الثاني : الخمر فإن الشارع قد نهى عنها لوصفها وهو الإسكار فإذا بيعت كان بيعها باطلا . ومثال الثالث : صوم يوم العيد فإن صوم يوم العيد ليس منهيا عنه لذاته ولا لوصفه ولكنه منهي عنه لأمر

خارج عنه لازم له وهو الاعراض عن ضيافة الله تعالى وهذا المعنى ملازم له لا ينفك عنه دائما فصيامه حرام باطل ومثال الرابع : الصلاة في الدار المغصوبة فإن الصلاة لا ينهي عنها لا لذاتها ولا لوصف،ا ولا لأمر خارج لازم لها بحيث لا ينفك عنها . وإنما نهى عنها لأمر عرضي غير لازم لها وهو كونها في الدار المغصوبة فهي صحيحة وإن كان فاعلها آثما . وكذلك الوضوء بالماء المغصوب لأن غصب الماء وإتلافه غير ملازم للوضوء بل يوجد بدونه . وكذلك غصب أرض الغير فإنها توجد بدون صلاة ولكن يستثنى من هذه القاعدة بيع النجش " وهو إغراء الغير على الشراء بالزيادة الكاذبة "كما سيأتي وبيع المصراة المتقدم وتلقي الركبان فإن هذه الأمور منهي عنها مع كونها غير فاسدة لأن السنة وردت بصحتها فتكون مخصصة لتلك القاعدة

فمن أمثلة البيع الفاسد : بيع الحيوان المأكول اللحم وهو حي بلحم من جنسه كما إذا كان عنده خروف حي فأعطاه للجزار وأخذ به لحما لأن هذا البيع معلوم وهو اللحم بمجهول وهو الحيوان إذ لا يعرف إن كان لحم الحيوان الحي جيدا أو رديئا بخلاف لحم المذبوح بعد سلخه فإنه يكون مرئيا معلوما ما لم يطبخ اللحم فإنه يصح أن يباع بالحيوان أما بيعه بلحم من غير جنسه كما إذا اشترى سمكا بخروف فإنه جائز وإلا أنه يشترط لصحة البيع في مثل هذا أن يكون منجزا لأنه مما لا تطول حياته فيشترط فيه ذلك وسيأتي بيانه في مبحثه

ومنها بيع الغرر وهو التردد بين أ مرين : أحدهما يوافق الغرض والآخر يخالفه كما إذا قال له : بعتك هذه الدابة بقيمتها التي تظهر في السوق أو التي يقولها أهل الخبرة فإنه يحتمل أن تظهر قيمتها موافقة لغرض البائع والمشتري وأن تظهر مخالفة فلا يصح البيع ما دام العوض مجهولا . وكذلك إذا قال له : بعتك هذه السلعة بما تحكم به أو بما يحكم به فلان أو بما ترضى به أو بما يرضى به فلان فإن كل ذلك لا يصح ويغتفر الغرر اليسير للضرورة كأساس الدار فإنها تشتري مع عدم معرفة عمقه وعرضه وكإجارتها مشاهرة مع احتمال نقصان الشهور وزيادتها وكشراء جبة محشوة أو لحاف محشو من غير معرفة حشوه فإن ذلك يتسامح فيه الناس عادة بخلاف ما إذا كان الغرر كثيرا كبيع الطير في الهواء والسمك في الماء فإنه لا يصح

ومنها أن يبيع السلعة بيعا باتا بعشرة نقدا وبخمسة عشر مثلا لأجل فيرضى المشتري ذلك ويأخذ السلعة من سكوت ثم يختار بعد تمام العقد فإن البيع يقع فاسدا ويسمى ذلك البيع " بيعتين في بيعة " أما إذا باع ذلك بالخيار كأن قال له : بعتك هذه السلعة بعشرة حالة وبخمسة عشر مؤجلة على أن يكون لك

الخيار فإنه يصح وإنما منع الأول للجهل بالثمن حال البيع وجاز في الثاني لأن له فرصة التأمل . ومثل ذلك ما إذا باع واحدة من سلعتين مختلفين في الجنس أو الوصف

مثال مختلفي الجنس أن يقول : بعتك أحد هذين الأمرين " الثوب أو الدابة " بعشرين ثم يختار المشتري منهما بعد تمام البيع ما يحب وهذا البيع فاسد بدون شرط الخيار أما إذا شرط الخيار فإنه يصح . ومثال مختلفي الوصف : أن يبيعه وادحا غير معين من رداء وكساء فإنه لا يصح لأن المبيع في الأمرين غير معين ولا يصح بيع المجهول وإذا اشتراه بثمن مختلف كان الفساد أظهر لأن الجهالة تكون في المبيع وفي الثمن

أما إذا كانا مختلفين جودة ورداءة فقط كما إذا باعه إحدى صبرتين من قمح إحداهما جيدة والأخرى رديئة بثمن واحد على أن يختار منهما ما يعجبه فإنه يصح لأن المعتاد في مثل ذلك شراء الجيد لا الرديء

وإذا كان عند شخص نخلات مثمرات فباع واحدة منها بدون أن يعينها فإنه لا يصح أما إذا كان عنده حديقة فباعها واستثنى منها شجرة مثمرة أو أكثر على أن يختارها هو فإنه يصح لأنه أدرى بحديقته فيختار منها ما يلائمه

ويصح بيع الهواء وهو بيع العلو كأن يقول لشخص : بعني عشرة أذرع مثلا فوق ما تبينه بأرضك ويشترط لصحته وصف البناء الأعلى والأسفل من العظم والخفة والطول والقصر ووصف ما يبنى به من آجر أو حجر أو نحوهما ولا ريب في أن الوصف ضروري حتى لا يقع نزاع بين المتعاقدين من جراء ارتفاع البناء الأعلى ما يحدثه فيه من المنافع التي قد لا تلائم الأسفل فإذا وصف كل منهما بناءه ارتفع النزاع وليس للأعلى أن يزيد شيئا غير ما اتفقا عليه إلا برضا الأسفل وهو يملك جميع الهواء الذي فوق بناء الأسفل وهذا البيع لازم مضمون فلا ينفسخ بهدم الأسفل فإذا انهدم الأسفل يلزم البائع بإعادته وكذلم من حل محله من مشتر أو وارث إذا هدم الأعلى كان لصاحبه أو لمن حل محله من وارث أو مشتر إعادته

(يتبع . . .) ." (١)

" – ولقائل أن يقول : لماذا عنيت الشريعة الإسلامية بالسرقة دون غيرها من الأنواع المؤذية للمجتمع فتركت الغاصب والمختلس والخائن كما تركت الذي ينفق أمواله في الشهوات الضارة المفسدة أو في إيذاء المجتمع أو نحو ذلك ؟ والجواب : أن الذي جاءت به الشريعة الإسلامية من ذلك هو تقدير العزيز الحكيم وهو غين الحكمة والصواب . بيان ذلك : أن السرقة هي أخذ مال الغير خفية من حرز (أي محل محفوظ

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة، ١٦٦/٢

فيه) (١) ولا ريب أن الذي يقدم على هذا الفعل خطره يطرد في كل زمان ومكان لأنه لا يبالي في سبيل الوصول إلى غرضه بارتكاب اية جريمة يتوفق عليها الحصول على ما يرج فهو ينقض الدرا ويكسر القفل ولا يتأخر عن قتل من يقف في سبيله أو التمثيل به فهو مهدد للناس في حياتهم واموالهم واعراضهم فإذا لم يضرب على يد السارق من أول الأمر وذا لم تشدد عليه العقوبة كان شره عظيما وخطره تشديدا وقد عرفتنا الحوادث أن السارقين قد قتلوا أنفسا كثيرة في سبيل وصولهم إلى سرقة المال واعتدوا على أعراض كثيرة

(١) (صفة الحرز : الحنفية – قالوا : إن صفة الحرز الذي يقطع من سرق منه هو أن يكون حرزا لشيء من الأموال فكل ما كان حرزا لشيء منها كان حرزا لجميعها ثم حرز كل شيء على حسب ما يليق به قال عليه الصلاة و السلام : (فإذا آواه الجرين (موضع التمر اليذي يجفف فيه) – يعني اليدر – ففيه القطع) وقال صلوات الله وسلامه عليه : (لا قطع في حريسة (أي المحروسة به فليس بالجبل إذا سرق قطع لأنه ليس بحرز وقيل الحريسة : الشاة التي يدركها الليل قبل أن تصل إلى مأواها) الجبل وما آواه المراح (هو المكان الذي تأوي إليه الماشية ليلا للمبيت فيه) ففيه القطع) . والحرز ما يكون به المال محروزا من أيدي اللصوص ويكون بالحافظ كمن جلس بالصحراء أو في المسجد أو في الطريق العام وعنده متاعه فهو محرز به وسواء كان نائما أو مستيقظا وذلك لما روي أنه عليه الصلاة و السلام قطع سارق رداء (صفوان) مت تحت رأسه وهو نائم في المسجد وسواء كان المتاع تحته أو عنده لأنه يعد حافظا له في ذلك كله عرفا فيقطع من يسرق ماله أو متاعه . والحرز بالمكان : هو ما أعد للحفظ كالدور والبيوت والحانوت والصندوق فهي حرز لما فيها غاب صاحبها أو حضر فلا يعتبر فيه الحافظ لأنه محرز بدونته وهو المكان الذي اعد للحفظ إلا أن القطع لا يجب من الأخذ بالحرز بالمكان إلا بالإخراج منه لأنن يد المالك قائمة ما لم يخرجه السارق والمحرز بالحافظ يجب القطع لما أخذه لان يد المالك زالت بمجرد الأخذ فتمت السرقة ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا واخذ متاعا لم يقطع لآنه مكابرة وليس بسرقة لعدم الاستسرار على ما بينا . ولو دخل ليلا قطع لأنه مكان بني للحرز ولو خل بين المغرب والعشاء والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار ولو علم صاحب الدار باللص واللص لا يعلم أو بالعكس قطع لأنه مستخف وان علم كل واحد منهما بلآخر لا يقطع ا‌لسارق لأنه مكابرة . وإذا سرق من الحمام ليلا قطع وبالنهار لا يقطع لأنه مأذون بالدخول وهو الدواب حرز لما حملت وافنية الحوانيت حرز لما وضع فيها في موفق البيع وغن لم يكن هناك حانوت كان معه أهله ام لا سرقت ليلا أو نهارا وكذلك موفق عربات الباعة المتجولين في السواق وموفق الشاة في اسوق مربوطة أو غير مربوطة حرز والدواب على مرابطها في الحقول والخلاء

محرزة كان معها اصحابها أم لا فإن كانت الدابة بباب المسجد أو في السوق لم تكن محرزة إلا أن يكون معها حافظ ومن ربطها بفنائه أو اتخذ موضعا مربطا لدوابه فإنه حرز لها ولو سرق لؤلؤة من الاصطبل لم يقطع لأنه ليس حرزا لها والسفينة حرز لما فيها سواء كانت سائبة أو مربوطة فإن سرقت السفينة نفسها فهي كالدابة إن كان معها احد حيثما كانت فهي حرز كالدابة بباب المسجد معها حافظ ولوسرق ثوبا على شاة لم يقطع لان الشاة لا تحرز إلا أن ينزلوا لها ك ا ن صاحبها معها ام لا . المالكية والشافعية والحنابلة – قالوا : (إن الحرز يختلف باختلاف الامال المحفوظة فيه وقيمتها والعرف معتبر في ذلك لأنه لا ضابط له لغة ولا شرعا وهو يختلف باختلاف المال ونوعه وثمنه ويختلف باختلاف البلاد ويكون بحسب عدل السلطان وجوره وما كان كذلك فمرجعه العرف والعادة فالدور والحوانيت حرز ومرابط الدواب حرز لها وكذلك الأوعية وما على ظهور الدواب والسيارات تكون حرزا لما فيها وما على الإنسان من الملابس فالإنسان حرز لكل ما عليه أو هو عنده نائما أو مستيقظا ولا يقطع سارق ما على الصبي من الحلي وغيره إلا أن يكون معه حافظ يحفظه كما في الدواب وغيرها

السرقة في المدن الجامعية والفنادق : اتفق الأئمة على أن الساكنين في دار واحدة – كالعمارات والفنادق والمدن الجامعية وأروقة المساكن التي يسكن فيها كل رجل بيته على حدة وعليه باب يغلق يقطع من سرق منهم من بيت صاحبه إذا أخذه وخرج بسرقته إلى قاعة الدار وغن لم يدخل بها بيته ولا خرج بها من الدار لأن الإخراج إلى صحن الدار كالإخراج إلى السكة العمومية واتفقوا : على أنه لا يقطع من سرق منهم من قاعة الدار شيئا وإن أدخله في بيته أو أخرجه من الدار لأن قاعتها مباحة للجميع للبيع والشراء كالطريق العام إلا أن تكون دابة في مربطها أو مايشبهها من المتاع : كالدراجة وغيرها . واتفق الأئمة الأربعة : على أن باب البيت وغلقه حرز وحرز الثياب والنقود والجواهر الصناديق المقفلة وحرز الأمتعة للبياعين الدكاكين المقفلة عليها وبوجود حارس لها ليلا وحرز الدواب الثمينة الإصطبل وحرز الأواني والأوعية وثياب البذلة مدخل البيت وعرضه واختلفوا في الدار المشتركة بينهم . المالكية والفقهاء – قالوا : تقطع يد السارق من الدرا المشتركة بينهم في السكن إذا اخرج المتاع من الحجرة التي هو فيها لأنه حرز له . الصاحبان من الحنيفة – قالوا : لا قطع عليه إلا إذا اخرج المال من الدار لأنه مأذون له في دخولها ولن الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فلا بد من الإخراج

سرقة الحوانيت : الشافعية – قالوا : لو ضم العطار أو البقال ونحوه المتهة وربطها بحبل على باب الحانوت للعرض . أو ارخى عليها شبكة أو خالف لوحين على باب حانوته كانت محرزة بذلك في النهار

لأن الجيران والمارة ينظرونها وفيما فعل ما ينبهم إذا قصدها السارقن فإن لم يفعل شيئا من ذلك وترك البضاعة مهملة أو ترك الباب مفتوحا فلا تقطع يد السارق لأنها ليس محرزة . وأما في الليل فمحرزة لذلك لكن مع وجود الحارس ولا يقطع فيما إذا ترك ثقبا بالحانوت يدخل منه السارق يده وليس له حارس والبقل ونحوه كالفجل والكرات والجرجير إن ضم بعضه إلى بعض وترك على باب الحانوت وطرح عليه حصير أو نحوها فهو حرز بحارس . والأمتعة النفيسة التي تترك على الحوانيت في ايام العياد ونحوها لتزيين الحانوت وتستر بنطع ونحوه وكذلك لمبات الكهرباء التي على أبواب الحوانيت والمنازل ليالي الأفراح تكون محرزة بحارس ولأن أهل ،لسوق يعتادون ذلك فيقوى بعضهم ببعض بخلاف سائر الليالين والثياب الموضوعة على باب حانوت القصار للعرض كأمتعة العطار الموضوعة على باب حانوته كما مر . والحانوت المغلق بباب وقفل بلا حارس حرز لمتاع البقال وذهب الجواهرجي وفضته وساعات التاجر وغيرها من الأمتعة الثمينة التي توضع في بترينة الحوانيت بقصد البيع ليلا ونهارا ولو بلا حارس في زمن المن بخلاف الحانوت المفتوح المأذون في دخوله للعامة لا يقطع في سرقته وكذلك المغلق زمن الفتنة والخوف والأرض حرز للبذور والزرع للعادة وقيل : ليست حرزا إلا بحارس . والتحويط بسور بلا حارس لا يحرز الثمار وإن كانت على الأشجار إلا ان اتصلت بجيران يراقبونها أما اشجار أفينة الدور فهي محرزة بلا حارس بخلافها في البرية . والثلج في الثلجة والجمدة في المجمدة والتين في المتين والحنطة في المطامير والفول المطمور في باطن الرض كل منها في الصحراء غير محرز إلا بحارس . وأبواب الدور والبيوت التي فيها والحوانيت بما عليها من مغاليق وحلق ومسامير محرزة بتركيبها ولو كانت مفتوحة . أو لم يكن في الدور والحوانيت أحد يحرسها ومثلها سقوف الدرا والرخاف والاصطبل – حرز لما به من الدواب الثمينة وغيرها إن كانت متصلة باور والمنازل اما إذا كانت موجودة في الصحراء بعيدا عن العمران فلا تكون حرزا إلا بوجود حارس قوي عليها يلاحظها

سرقة ما يسرع إليه الفساد : الحنفية – قالوا : لا قطع فيما يتسارع إليه الفساد كاللبن واللحم والفواكه الرطبة لقوله عليه الصلاة و السلام : (قطع فيما يتسارع في ثمر ولا كثر) والكثر الجمار (الكثر – الجمار – وهو شجر النخل وهو شيء أبيض يقطع من رؤوس النخل ويؤكل) وقيل : الودي (الودي – صغار النخل) وقال رسول الله صلى الله عليه و سلم : (لا قطع في الطعام) والمراد به – والله أعلم – ما يتسارع إليه الفساد كالمهيأ للأكل منه مثل الخبز واللحم والتمر والفواكه الرطبة لأنه يقطع في سرقة الحنطة والسكر بالإجماع إذا لم يكن العام عام مجاعة وقحط اما إذا كان كذلك فلا قطع سواء كان مما يتسارع إليه الفساد

أو لا . ووجهتهم الاحتياط في قطع عضو المسلم . والشافعية والمالكية والحنابلة وأبو يوسف من الحنفية – قالوا : يجب القطع فيما يسرع فساده إذا بلغ المسروق الحد الذي يقطع في مثله بالقيمة ،لأحتياط في إبراء الذمة من حقوق العباد ولأنه مال متقوم عند الجميع واحتجوا على مذهبهم بما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلوات الله وسلامه عليه سئل عن التمر المعلق فقال : (من أصاب بقية من ذي حاجة غير متخذ خبنة (الخبنة – ما تحمله في حضنك) فلا شيء عليه ومن خرج بشيء فعليه غرامة مثليه والعقوبة ومن سرق منه شيئا بعد ان يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع) أخرجه أبو داود والنسائي . وفي رواية ان رجلا من مزينة سأل رسول الله صلى الله عليه و سلم عن الحريسة التي تؤخذ من مراتعها فقال : (فيها ثمنها مرتين وضرب ونكال ومال أخذ من اجرانه ففيه القطع) رواه أحمد والنسائي وفي لفظ : (ما ترى في التمر المعلق فقال : ليس في شيء من التمر المعلق قطع إلا ما آواه الجرين فما أخذ من الجرين فبلغ ثمن المجن ففيه القطع وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات ونكال رواه الحاكم بهذا المتن والجرين : هو الموضع الذي يلقى فيه الرطب ليجف وجمعه جرن يقتضي أنه يكون فيه الرطب في زمان وهو اول وضعه واليابس وهو الكائن في آخر حاله فيه وما روي (ان سارقا سرق اتوجة في زمان عثمان بن عفان فأمر بها عثمان أن تقوم فقومت بثلاث دراهم فقطع عثمان يده) . والجواب : أنه معارض بإطلاق قوله صلى الله عليه و سلم : (لا قطع في ثمر ولا كثر) وقوله : (لا قطع في الطعام) وبما روي أن غلام سرق وديا من حائط فرفع إلى مراوان فأمر بقطعه . فقال رافع بن خديج : قال النبي صلى الله عليه و سلم : (قطع في ثمر ولا كثر) وقد تلقت الأمة هذا الحديث بالقبول . فقد تعارضا في الرطب الموضوع في الجرين وفي مثله من الحدود يجب تقديم ما يمنع الحدود درأ للحد ولأن ما تقدم متروك الظاهر فإنه لا يضمن المسروق بمثلي قيمته وإن نقل عن الإمام أحمد فقلماء المة على خلافه لأنه لا يبلغ قوة ثبوت كتاب الله تعالى' وهو قوله تعالى : ﴿ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ﴾ فلا يصح عنه عليه الصلاة و السلام ذلك . وقد روي عن عبد بن عبد الرحمن بن أبي حسين أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال : (لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسة جبل) (والحريسة قيل : هي التي ترعى وعليها حرس وقيل هي السيارة التي يدركها الليل قبل أن تصل إلى مأواها)

الحنفية – قالوا : لا قطع فيما يوجد تافها مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش والقصي والسمك والطير والصيد لما روي عن السيدة عائشة رضي الله عنها أنها قالت : (كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه و سلم في الشيء التافه) أي الحقير وما يوجد جنسه مباحا في الأصل

بصورته غير مرغوب فيه حقير تقل الرغبات فيه والطباع لا تضن به إذا أحرز حتى إنه قلما يوجد اخذه على كره من المالك ولا ينسب إلى الخيانة على أن الضنه بها تعد من الخساسة وما هو كذلك لا يحتاج إلى شرع الزواجر فيه ولأن الحرز ناقص بهذه الأشياء فالطير من شأنه أن يطير وبذلك تقل الرغبات فيه وكذلك وجود الشركة العامة التي كانت في الصيد قبل الإحراز بقول صلى الله عليه و سلم : (الصيد لمن أخذه) وقوله صلوات الله وسلامه عليه : (الناس شركاء في ثلاثة في الكلأ والماء والنار) فهذه الشركة تورث شبهة بعد الإحراز فيمتنع القطع والحدود تدرأ بالشبهات ويدخل في السمك المالح والطري ويدخل في الطير جميع أنواعه والدجاج البط والحمام ولقوله صلى الله عليه و سلم : (لا قطع في الطير) . والشافعية والمالكية والحنابلة وأبو يوسف من الحنفية – قالوا : يجب القطع في كل شيء أحرز وبلغ النصاب إلا في الماء والتراب والطين والحصى والمعازف والنبيذ وما سوى هذه أموال متقومة محرزة فصارت كغيرها والإباحة الأصلية قد زالت وزال أثرها بالإحراز بعد التملك ولعموم الأدلة من الكتاب والسنة ولا أثر لكونها مباحة الأصل وكذلك التبن والحطب وغيرها من الأشياء التي يباح أصلها متى أحرزت

سرقة التمر المعلق على الشجر

(يتبع . . .) ." (١)

"وهذا عند الحنفية، وقال الشافعية والحنابلة: الإعارة عقد غير لازم، فيجوز للمعير أو لورثته الرجوع عنها، سواء أكانت مطلقة أم مؤقتة. وقال المالكية: الإعارة المؤقتة عقد لازم، فمن أعار دابة إلى موضع كذا، لم يجز له أخذها قبل ذلك، وإلا لزمه إبقاؤها قدر ما ينتفع بالمستعار الانتفاع المعتاد. وبذلك يتبين أن الجمهور يقولون: إن الإعارة لا تنتهي بموت المعير أو المستعير، وكذلك الإجارة لا تنتهي بموت أحد العاقدين؛ لأنها عقد لازم كالبيع.أما إذا كانت المنفعة من طريق الوصية أو الوقف، فلا ينتهي حق المنفعة بموت الموصي؛ لأن الوصية تبدأ بعد موته، ولا بموت الواقف؛ لأن الوقف إما مؤبد، أو مؤقت فيتقيد بانتهاء مدته.٣ – ملك المنفعة العيني أو حق الارتفاق :حق الارتفاق: هو حق مقرر على عقار لمنفعة عقار آخر، مملوك لغير مالك العقار الأول. وهو حق دائم يبقى ما بقي العقاران دون نظر إلى المالك. مثل حق الشرب، وحق المجرى، وحق المسيل، وحق المرور، وحق الجوار، وحق العلو.أما حق الشرب: فهو النصيب المستحق من الماء لسقي الزرع والشجر، أو نوبة الانتفاع بالماء لمدة معينة لسقي الأرض.ويلحق به حق الشفة: وهو حق شرب الإنسان والدواب والاستعمال المنزلي. وسمي بذلك لأن الشرب يكون عادة

(١) الفقه على المذاهب الأربعة، ٧٢/٥

بالشفة.والماء بالنسبة لهذا الحق أربعة أنواع (١) :أ ـ ماء الأنهار العامة كالنيل ودجلة والفرات ونحوها من الأنهار العظيمة: لكل واحد الانتفاع به، لنفسه ودوابه وأراضيه، بشرط عدم الإضرار بالغير، لحديث: «الناس **شركاء في ثلاث**: الماء والكلأ والنار» وحديث «لا ضرر ولا ضرار» .-------------------------------------(١) البدائع: ٦/١٨٨ ومابعدها، تكملة فتح القدير: ٨/١٤٤، القوانين الفقهية: ص ٣٣٩، نهاية المحتاج: ٤/٢٥٥، المغني: ٥/٥٣١.." (١)

"والصيد من أسباب الملكية، لكن يشترط في الاستيلاء الحكمي لا الاستيلاء الحقيقي قصد التملك عملا بقاعدة (الأمور بمقاصدها). فمن نصب شبكة فتعلق بهاصيد، فإن كان قد نصبها للجفاف، فالصيد لمن سبقت يده إليه، لأن نيته لم تتجه إليه. وإن كان قد نصبها للصيد، ملكه صاحبها، وإن أخذه غيره كان متعديا غاصبا. ولو أفرخ طائر في أرض إنسان كان لمن سبقت إليه يده إلا إذا كان صاحب الأرض هيأها لذلك.وإذا دخل طائر في دار إنسان، فأغلق صاحبها الباب لأخذه، ملكه. وإن أغلقه صدفة، لم يملكه. وهكذا لو وقع الصيد في حفرة أو ساقية، المعول في تملكه على نية صيده، وإلا فلمن سبقت إليه يده.ثالثا ـ الاستيلاء على الكلأ والآجام :الكلأ: هو الحشيش الذي ينبت في الأرض بغير زرع، لرعي البهائم.والآجام: الأشجار الكثيفة في الغابات أو الأرض غير المملوكة.وحكم الكلأ: ألا يملك، وإن نبت في أرض مملوكة، بل هو مباح لل‍ناس جميعا، لهم أخذه ورعيه، وليس لصاحب الأرض منعهم من ذلك؛ لأنه باق على الإباحة الأصلية، وهو الراجح في المذاهب الأربعة، لعموم حديث: «الناس **شركاء في ثلاثة**: الماء والكلأ والنار» (١) .وأما الآجام فهي من الأموال المباحة إن كانت في أرض غير مملوكة. فلكل واحد حق الاستيلاء عليها، وأخذ ما يحتاجه منها، وليس لأحد منع الناس منها، وإذا استولى شخص على شيء منها وأحرزه صار ملكا له. لكن للدولة تقييد المباح بمنع قطع الأشجار، رعاية للمصلحة العامة، وإبقاء على الثروة الشجرية المفيدة.." (٢)

"للضرورة المقتضية إباحته لاحتياج الناس إله، ولعدم إمكان استصحاب الماء إلى كل مكان.الرابع ـ الماء المحرز في الأواني، وهو مملوك لمن أحرزه، ولا حق فيه لأحد غير صاحبه، ولا يجوز الانتفاع به إلا بإذن مالكه.يظهر من هذا أن الماء بالنسبة للتملك والبيع إما مباح، أو غير مباح، والمباح حق للجميع لقوله صلى الله عليه وسلم : «المسلمون **شركاء في ثلاث**: الماء، والكلأ، والنار» (١) والمقصود بالمباح: ما

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٤/٤١٩

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته، ٤/٤٢٧

يشمل النوعين الأولين، وهو ما لا يختص به أحد من الناس. وغير المباح أو المملوك: هو ما يدخل تحت الملكية سواء أكانت لفرد أم لجماعة، ويشمل النوعين الآخرين.وهذا هو المعنى المقصود أيضا عند المالكية والشافعية والحنابلة (٢) وقد يسمى هذان النوعان: الماء الخاص والماء العام. فالأول: هو الماء المتملك في الأرض المملوكة كالبئر والعين. والثاني: هو غير المتملك في أرض غير مملوكة كالأنهار والعيون.حكم بيع الماء: اتفق العلماء على أنه يستحب بذل الماء بغير ثمن حتى ولو كان مملوكا ولا يجبر المالك على بذل الماء، إلا في حال الضرورة بأن يكون قوم اشتد بهم العطش، فخافوا الموت، فيجب عليه سقيهم، فإن منعهم، فلهم أن يقاتلوه عليه.-----------------------------(١) أخرجه أبو داود في سننه، وأحمد في مسنده، وابن أبي شيبة في مصنفه من حديث رجل من الصحابة. وأخرجه ابن ماجه عن ابن عباس، ورواه الطبراني عن ابن عمر (نصب الراية: ٤ ص ٢٩٤).(٢) راجع القوانين الفقهية: ص ٣٣٩، المهذب: ١ص٤٢٧ ومابعدها، المغني: ٤ص٧٨ ومابعدها.." [1]

"وبه يتبين أن الجمهور يقولون: إن الإعارة لا تنتهي بموت المعير أو المستعير، وكذلك الإجارة لا تنتهي بموت أحد العاقدين؛ لأنها عقد لازم كالبيع. أما إذا كانت المنفعة من طريق الوصية أو الوقف، فلا ينتهي حق المنفعة بموت الموصي؛ لأن الوصية تبدأ بعد موته، ولا بموت الواقف؛ لأن الوقف إما مؤبد، أو مؤقت فيتقيد بانتهاء مدته. ٣٤٦٧٠ - ملك المنفعة العيني أو حق الارتفاق :حق الارتفاق: هو حق مقرر على عقار لمنفعة عقار آخر، مملوك لغير مالك العقار الأول. وهو حق دائم يبقى ما بقي العقاران، دون نظر إلى المالك، مثل حق الشرب، وحق المجرى، وحق المسيل، وحق المرور، وحق الجوار، وحق العلو.أما حق الشرب: فهو النصيب المستحق من الماء لسقي الزرع والشجر، أو نوبة الانتفاع بالماء لمدة معينة لسقي الأرض.ويلحق به حق الشفة: وهو حق شرب الإنسان والدواب والاستعمال المنزلي. وسمي بذلك؛ لأن الشرب يكون عادة بالشفة.والماء بالنسبة لهذا الحق أربعة أنواع (١) :آ ـ ماء الأنهار العامة كالنيل ودجلة والفرات ونحوها من الأنهار العظيمة: لكل واحد الانتفاع به، لنفسه ودوابه وأراضيه، بشرط عدم الإضرار بالغير لحديث: «الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار» وحديث: «لا ضرر ولا ضرار» .ب ـ ماء الجداول والأنهار الخاصة، المملوكة لشخص: لكل إنسان حق الشفة منه، لنفسه ودوابه، وليس لغير مالكه سقي أراضيه إلا بإذن مالك المجرى.ج ـ ماء العيون والآبار والحياض ونحوها المملوكة لشخص: يثبت فيها كالنوع الثاني حق الشفة دون حق الشرب. فإن أبى صاحب الماء، ومنع الناس من الاستقاء

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ١٢٢/٥

لأنفسهم ودوابهم، كان لهم قتاله حتى ينالوا حاجتهم، إذ لم يجدوا ماء قريبا آخر.-------------
-----------------(١) البدائع: ٦/١٨٨ ومابعدها، تكملة فتح القدير: ٨/١٤٤، القوانين الفقهية: ص ٣٣٩، نهاية المحتاج: ٤/٢٥٥، المغني: ٥/١٥٣.." [1]

"ثالثا ـ الاستيلاء على الكلأ والآجام :الكلأ: هو الحشيش الذي ينبت في الأرض بغير زرع، لرعي البهائم.والآجام: الأشجار الكثيفة في الغابات أو الأرض غير المملوكة.وحكم الكلأ: ألا يملك، وإن نبت في أرض مملوكة، بل هو مباح للناس جميعا، لهم أخذه ورعيه، وليس لصاحب الأرض منعهم منه؛ لأنه باق على الإباحة الأصلية، وهو الراجح في المذاهب الأربعة، لعموم حديث: «الناس شركاء في ثلاثة: الماء والكلأ والنار» (١) .وأما الآجام: فهي من الأموال المباحة إن كانت في أرض غير مملوكة، فلكل واحد حق الاستيلاء عليها، وأخذ ما يحتاجه منها، وليس لأحد منع الناس منها، وإذا استولى شخص على شيء منها وأحرزه صار ملكا له. لكن للدولة تقييد المباح بمنع قطع الأشجار، رعاية للمصلحة العامة، وإبقاء على الثروة الشجرية المفيدة.أما إن كانت في أرض مملوكة فلا تكون مالا مباحا، بل هي ملك لصاحب الأرض فليس لأحد أن يأخذ منها شيئا إلا بإذنه؛ لأن الأرض تقصد لآجامها، بخلاف الكلأ، لا تقصد الأرض لما فيها من الكلأ.رابعا ـ الاستيلاء على المعادن والكنوز :المعادن: ما يوجد في باطن الأرض من أصل الخلقة والطبيعة، كالذهب والفضة والنحاس والحديد والرصاص ونحوها.والكنز: ما دفنه الناس وأودعوه في باطن الأرض من الأموال، سواء في الجاهلية أو في الإسلام.----------------------
--------(١) البدائع: ٦/١٩٣ ومابعدها، م ١٢٥٧ من المجلة.." [2]

"وأما الكلأ (١) الذي ينبت في أرض مملوكة فهو مباح للناس غير مملوك لأحد، إلا إذا قطعه صاحب الأ رض، لقوله عليه الصلاة والسلام: «الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار» (٢) فإذا قطع الكلأ صاحب الأرض وأحرزه صار مملوكا له؛ لأنه استولى على مال مباح غير مملوك فيملكه كالماء المحرز في الأواني والظروف وسائر المباحات، قال صلى الله عليه وسلم : «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له» (٣) .والمروج غير المملوكة، والآجام (٤) غير المملوكة، والسمك وسائر المباحات كالطير، تعتبر في حكم الكلأ.وأما الحطب والقصب في الأجمة المملوكة: فليس لأحد أن يقطعها إلا بإذن المالك؛ لأن ذلك مملوك لصاحب الأجمة ينبت على ملكه، وإن لم يوجد منه الإنبات أصلا؛ لأن ملك القصب والحطب

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٦/٣٥٦

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته، ٦/٣٦٤

مقصود من ملك الأجمة، فيملك بملكها، بخلاف الكلأ، فإنه غير مقصود، وإنما المقصود زراعة الأرض (٥) .وإذا كان الكلأ مستنبتا في أرض مملوكة، بفعل صاحبها وسقيه، كان ملكا خاصا له.-------- -----------------------(١) الكلأ: الحشيش أو العشب الذي ينبت في الأرض من غير صنع أحد.(٢) رواه أحمد وأبو داود عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم بلفظ «المسلمون **شركاء في ثلاثة**: في الماء والكلأ والنار» وبلفظ «الناس شركاء..» ورواه ابن ماجه عن ابن عباس، وزاد «وثمنه حرام» ورواه الطبراني في معجمه عن ابن عمر، ورواه غيرهم (راجع تحقيق وتخريج أحاديث تحفة الفقهاء: ٣/٤٣٠ ومابعدها، نصب الراية: ٤/٢٩٤، سبل السلام: ٣/٨٦).(٣) رواه أبو داود عن سمرة بن مضرس، وصححه الضياء في المختارة، وقال البغوي: لا أعلم بها الإسناد غير هذا الحديث (نيل الأوطار: ٥/٣٠٢ ومابعدها).(٤) الأجمة بالتحريك: الشجر الكثير الملتف جمع جم، وأجم، وأجمات، وجمع الجمع آجام.(٥) البدائع: ٦/١٩٢ ومابعدها.." [1]

"المعادن عند الشافعية والحنابلة (١) :(١) – المعدن غير الركاز عندهم. فالمعدن: هو ما تولد من الأرض، وكان من غير جنسها فهو جزء من الأرض. والركاز: هو دفين الجاهلية أو من تقدم من الكفار. ويفرقون بين نوعين فيها وهي المعادن الظاهرة: وهي ما برزت بلا عمل، ويتوصل إليها بلا مؤنة أي لا تحتاج لعزل عن غيرها، وإنما العمل والجهد في تحصيلها، كالنفط والقار والملح والكبريت.والمعادن الباطنة: وهي التي تحتاج لاستخراجها إلى عمل ومؤنة كالذهب والفضة والحديد والنحاس والرصاص، أي تحتاج لفصلها عن غيرها لاختلاطها بالتراب.٢) – والمعادن الظاهرة: لا يجوز إقطاعها لأحد من الناس سواء إقطاع تمليك أو إقطاع إرفاق، بل هي للجميع، ينتفعون بها، ولا تملك بإحياء أرض موات، وجدت فيها، عند الشافعية، وفي الأظهر عند الحنابلة؛ لأن هذه الأمور مشتركة بين الناس، مسلمهم وكافرهم كالماء والكلأ، كما في الحديث «الناس **شركاء في ثلاث**: في الماء والكلأ والنار» ولأنها ليست من أجزاء الأرض، فلم يملكها من أحيا الأرض بملك الأرض، كالكنز؛ ولأنه صلى الله عليه وسلم أقطع رجلا ملح------------ ------------------(١) مغني المحتاج: ٣٩٤/١-٣٩٦، المهذب: ١/١٥٧ ومابعدها، ٤٢٥، نهاية المحتاج: ٤/٢٥٣، الأحكام السلطانية للماوردي: ص ١٨٩ وما بعدها. المغني: ٣/١٧-

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٦/14٠

٢٧، ٥/٥٢٠-٥٢٤، ٥٤٤، كشاف القناع: ٢/٢٥٩-٢٦٥، ٤/٢٠٨ وما بعدها، ٢١٦ ومابعدها، الأحكام السلطانية لأبي يعلى: ص ٢١٩ وما بعدها.." (١)

"مأرب، فقال رجل: يا رسول الله ، إنه كالماء العد (أي الذي لا ينقطع) قال: فلا، إذن (١) .والمعادن الباطنة: لا يملكها بمجرد الحفر والعمل من كشفها وأحياها في الأظهر عند الشافعية، وظاهر المذهب عند الحنابلة، كالمعدن الظاهر؛ لأن إحياء الأرض الذي يملك به هو العمارة التي يتهيأ بها المحيا للانتفاع من غير تكرار عمل. وهذا أي حفر المعدن: حفر وتخريب يحتاج إلى تكرار عند كل انتفاع، فمجرد الاكتشاف لا يكون سببا لملك المعادن.٣) - ومن أحيا أرضا مواتا، فملكها بذلك، فظهر فيها معدن باطن كالذهب أو الفضة، ملكه عند الشافعية؛ لأنه بالإحياء ملك الأرض بجميع أجزائها، ومن أجزائها المعدن، بخلاف الركاز أو الكنز، فإنه مودع فيها للنقل عنها. أما المعدن الظاهر، فلا يملك كما عرفنا بالإحياء عند الشافعية؛ لأنه حق للجميع (٢) .وقال الحنابلة (٣) : من أحيا أرضا مواتا، فملكها، فيملك المعادن الجامدة؛ لأنه ملك الأرض بجميع أجزائها وطبقاتها، وهذا المعدن منها، فدخل في ملكه على سبيل التبعية. وأما المعادن الجارية كالنفط والقار والماء، فأظهر الروايتين عندهم أن محيي الأرض لا يملكها؛ لأن الناس شركاء فيها، لحديث «الناس شركاء في ثلاث: في الماء والكلأ والنار» (٤) .٤) - ومن سبق في الموات إلى معدن ظاهر أو باطن، فهوأحق بما ينال منه دون أن يملكه، لقول النبي صلى الله عليه وسلم : «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم، فهو له» رواه أبو داود.والخلاصة: أن المعادن الظاهرة للدولة في ظاهر المذهب عند الشافعية والحنابلة. وأما المعادن الباطنة فلا يملكها مكتشفها، وتكون للدولة أيضا. فإن ظهرت المعادن في أرض أحياها شخص، فيملك المحيي المعدن الباطن عند الشافعية. ويملك عند الحنابلة فقط المعدن الجامد دون السائل.٥) - أما الواجب في المعدن: فهو ربع العشر، إن كان ذهبا أو فضة فقط عند الشافعية، وكذلك إن كان من غيرهما وبلغت قيمته نصابا عند الحنابلة.٦) - وأما الكنز: وهو دفين الجاهلية، فيجب فيه الخمس في بيت المال، والباقي إن وجد بأرض مملوكة، فهو عند الشافعية والحنابلة لمالك الأرض بيمينه إن ادعاه، وإلا فهو لمن ملك منه أي لمن سبقه من المالكين. أما إن وجد في موات أو ملك أحياه، فهو لواجده.وإن كان الكنز إسلاميا، وعلم مالكه، فهو له، وإلا فهو لقطة. وكذلك إن جهل كونه إسلاميا أم جاهليا، هو لمالكه إن عرف، وإلا فهو لقطة. وهذا باتفاق الشافعية والحنابلة.-------------- ----------------(١) رواه الترمذي وأبو داود وباقي أصحاب السنن الأربعة، وصححه ابن

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٦/٤٤٠

حبان عن أبيض بن حمال (نيل الأوطار: ٥/٣١٠).(٢) مغني المحتاج:٢/٣٧٢ -٣٧٣.(٣) المغني: ٥/٥٢٢.(٤) والرواية الثانية: يملكها لأنها خارجة من أرضه المملوكة له، فأشبهت الزرع والمعادن الجامدة. وقد مشى القاضي أبو يعلى في الأحكام السلطانية (ص ٢٢٠) على هذه الرواية.." [١]

"على جواز بيع الحطب إذا أحرزه الحاطب، لحديث الرجل الذي أمره النبي صلى الله عليه وسلم بالاحتطاب ليستغني به عن السؤال (١) .وبالرغم من كون هذا الماء مملوكا لصاحبه، فيجوز للمضطر الذي خاف على نفسه الهلاك من العطش: أن يشرب منه أو يأخذ منه حاجته، ولو بالقوة، ليدفع الهلاك عن نفسه إذا كان فاضلا عن حاجة صاحبه، بأن كان يكفي لحفظ رمقهما، ولم يجد المضطر ماء آخر، ولكن يجب عليه دفع قيمة الماء؛ لأن «الاضطرار لا يبطل حق الغير» أو أن حل الأخذ للاضطرار لا ينافي الضمان. والأولى أن يقاتله بغير سلاح كالعصا؛ لأنه ارتكب معصية، فكان ذلك كالتعزير له.النوع الثاني . ماء العيون والآبار والحياض: وهو الذي يستخرجه الشخص لنفسه: وحكمه عند الحنفية (٢) : أنه ليس بمملوك لصاحبه، بل هو مباح في نفسه ولصاحبه حق خاص فيه، سواء أكان في أرض مباحة، أو مملوكة؛ لأن الماء في الأصل مباح لجميع الناس، لقوله صلى الله عليه وسلم : «الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار» (٣) .وعليه، فإنه يثبت فيه حق الشفة، دون حق الشرب، فالأول لا يختص بشخص دون آخر، فهو لمستحقه، ولغيره من الناس، يأخذون منه حاجتهم لشربهم وشرب دوابهم واستعمالهم المنزلي.-----------------------------(١) متفق عليه من حديث أبي هريرة.(٢) المراجع السابقة.(٣) روي من حديث رجل عن أبي داود، ومن حديث ابن عباس بإسناد جيد عن ابن ماجه، ومن حديث ابن عمر عند الطبراني في معجمه (نصب الراية: ٤/٢٩٤) ورواه أحمد أيضا. وجاء في حديث آخر «لا يمنع فضل الماء» وهو أن يسقي الرجل أرضه، ثم تبقى من الماء بقية لا يحتاج إليها، فلا يجوز له أن يبيعها ولا يمنع منها أحد ينتفع بها، هذا إن لم يكن الماء ملكه، أو على قول من يرى أن الماء لا يملك.." [٢]

"«الناس شركاء في ثلاث: في الماء والكلأ والنار» (١) وفي رواية «والملح» وشركة الناس فيها شركة إباحة، لا شركة ملك، لعدم إحرازها، فهم سواء في الانتفاع بها ومنها الماء العام، فيثبت لهم حق الشرب.ثالثا . الأحكام العامة لحق الشرب أو الانتفاع بالمياه :للانتفاع بالمياه أحكام عامة أهمها ما يأتي (٢) :١ .

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٦/٤٤١

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته، ٦/٤٤٧

المحافظة على حافة البئر أو العين أو النهر (مجرى الماء مطلقا): فإن لم يفعل كان لصاحب المجرى منعه من الانتفاع، دفعا للضرر عنه، عملا بالحديث النبوي: «لا ضرر ولا ضرار» . ومن الضرر تسرب الماء إلى أرض الجار على وجه غير معتاد، وعليه الضمان إذا كان متعديا. قال الحنفية: ولا يضمن من ملأ أرضه ماء، فنزت أرض جاره أو غرقت، أي في حال السقي المعتاد الذي تتحمله الأرض عادة، لأنه متسبب غير متعد،فإن كان السقي غير معتاد، ضمن وعليه الفتوى (٣) .٢ . يجب على المنتفع إمرار الماء من طريق عام إن وجد، فإن لم يوجد، كان على صاحب الطريق الخاص الإذن بإمرار الماء، أو إخراج حاجته من الماء، لقول-----------------------------(١) المراد بالماء: ما ليس بمحرز، فإذا أحرز فقد ملك، فخرج من أن يكون مباحا، كالصيد إذا أحرز، فلا يجوز لأحد أن ينتفع به حينئذ إلا بإذنه. والمراد بالكلأ: الحشيش الذي ينبت بنفسه من غير أن ينبته أحد، ومن غير أن يزرعه ويسقيه، فيملكه من قطعه وأحرزه، وإن كان في أرض غيره. والمراد بالنار: الاستضاءة بضوئها، والاصطلاء بها، والإيقاد من لهبها، وليس لصاحبها أن يمنع من ذلك إن كانت في الصحراء، بخلاف ما لو أراد غيره أن يأخذ الجمر، لأنه ملكه، ويتضرر بذلك، فكان له منعه كسائر أملاكه، إلا إذا لم يكن له قيمة (تبيين الحقائق: ٦/٣٩).(٢) انظر الأموال ونظرية العقد في الفقه الإسلامي للدكتور محمد يوسف موسى: ص ١٧٥ وما بعدها.(٣) تكملة الفتح: ٨/١٤٩، الدر المختار: ٥/٣١٧.." (١)

"المطلب الثاني ـ حق الشفة :يلحق حق الشفة بحق الشرب، وتكاد تكون أحكامهما واحدة مع بعض الفوارق البسيطة:معنى حق الشفة: هو حق الانتفاع بالماء لشرب الإنسان والاستعمال المنزلي من طبخ وغسل ونحوهما، ولسقي البهائم بالشفاه لدفع العطش ونحوه. أو هو حاجة الإنسان إلى الماء لشربه أو لشرب دوابه ولانتفاعه المنزلي (١) .وأحكامه تختلف بحسب نوع الماء. والمياه أربعة أقسام (٢) :الأول ـ ماء البحار: لكل واحد من الناس فيها حق الشفة وسقي الأراضي، والانتفاع بها بأي وجه؛ لأنها غير مملوكة، والانتفاع بماء البحر كالانتفاع بالشمس والقمر والهواء.الثاني ـ ماء الأنهار العظيمة كالفرات ودجلة والنيل، وسيحون وجيحون ونحوها: للناس فيه الشفة مطلقا، وحق سقي الأراضي؛ لأنها مباحة في الأصل لكل إنسان شربا وسقيا، ما لم يضر بالجماعة؛ لأن دفع الضرر عنهم واجب، ولأن الانتفاع بالمباح إنما يجوز إذا لم يضر بأحد، كتخريب النهر أو كسر ضفته، فتغرق القرى والأراضي.الثالث ـ ماء الأنهار الصغيرة المملوكة الخاصة بقوم محصورين وهو المسمى عند الفقهاء «ماء المقاسم» : حق الشفة ثابت فيه،

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٦/٤٥١

للضرورة، ولأن الأصل في الماء اشتراك الناس فيه، لقوله عليه الصلاة والسلام: «الناس شركاء في ثلاث: الماء، والكلأ والنار» ولأن استصحاب الماء إلى كل مكان أمر متعذر، والناس بحاجة إليه، فلو منعوا منه، وقعوا في حرج عظيم.لكن إذا كان ماء النهر أو البئر المملوك لجماعة في أرض مملوكة: فلصاحب الأرض أن يمنع من يريد الشفة من الدخول في ملكه، إذا كان يجد ماء بقربه (٣) .فإن لم يجد يقال له: إما أن تخرج الماء إليه، أو تتركه، بشرط ألا يضر النهر أو البئر كأن يكسر ضفته أي جانبه؛ لأن للمضطر أو المحتاج حق الشفة في ماء النهر أو البئر أو الحوض عند الحاجة.فلو منعه صاحب الأرض، وهو أو دابته في حالة عطش، كان له أن يقاتله بالسلاح ليأخذ قدر ما يدفع عن نفسه الهلاك، لقوله عمر السابق: «هلا وضعتم فيهم السلاح؟ » ولأنه قصد إتلافه بمنع الشفة عنه، وهو حقه؛ لأن ماء البئر أو النهر ونحوهما مباح غير مملوك.والأصح أن للناس الأخذ من هذا الماء ونقله للوضوء وغسل الثياب؛ لأن منعه من الدناءة، قال عليه الصلاة والسلام: «إن الله تعالى يحب معالي الأمور،ويكره سفسافها» (٤) .------------ -------------------(١) مختصر المعاملات الشرعية للشيخ علي الخفيف: ص ١٨.(٢) تكملة الفتح: ٨/١٤٤ وما بعدها، تبيين الحقائق: ٦/٤٠، البدائع: ٦/١٨٨ وما بعدها، الدر المختار: ٥/٣١١ وما بعدها.(٣) حد القرب: ميل كما في التيمم، والميل أربعة آلاف ذراع، والذراع: ٦/٦١ سم، فالميل: ١٨٤٨ م.(٤) رواه الطبراني عن الحسين بن علي، هو حديث حسن.." (١)

"العامة، فإذا وضع امرؤ يده على أرض موات بقصد إحيائها وتعميرها واستصلاحها وهو ما يعرف بالاحتجار، ثم لم يقم بواجبه جاز سلخها عنه وإعطاؤها لغيره، قال صلى الله عليه وسلم : «من أحيا أرضا ميتة فهي له» (١) « ليس لمحتجر حق بعد ثلاث سنين» (٢) لأنه لا بد من مداومة استثمار المال، حتى لا يؤدي الإهمال إلى فقر المال والإضرار بمصالح المجتمع وإفقار الأمة وخسارة الدخل القومي العام وضآلة الإنتاج.وإذا حاول الناس تركيز استثمار أموالهم في نشاط اقتصادي معين، كان لولي الأمر حق التدخل بما يراه من إجراءات لتوزيع الناس أموالهم بين مختلف مصادر الإنتاج (وهي الأرض والعمل والمال)، وعندئذ تضمن الدولة الحد الأدنى من إنتاج السلع الضرورية، والحد الأعلى الذي لا يجوز التجاوز عنه. وإذا تضخمت الثروة في أيدي فئة قليلة من المواطنين، ثم ثبت عجز أصحابها عن استثمارها، كان للحاكم أن يتدخل في استثمار الأموال أو وضعها تحت ولاية الدولة بما يدرأ الضرر العام عن المجتمع، كإلزامهم باتباع الأساليب الرشيدة في استثمار الأموال، ووضعها تحت ولاية الدولة لضمان تشغيلها بما ينفع البلاد.٢ -

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٦/٤٥٧

إقرار الملكية الجماعية :قال الرسول صلى الله عليه وسلم : «الناس شركاء في ثلاث» وفي رواية: «في أربع: الماء والكلأ والنار والملح» (٣) والنص على هذه الأمور فقط لأنها كانت من ضروريات------------------------------(١) أخرجه أحمد والترمذي وصححه عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه.(٢) أخرجه أبو يوسف في كتاب الخراج عن سعيد بن المسيب رحمه الله ، ولكنه ضعيف.(٣) أخرجه أحمد وأبو داود، وأخرجه ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما، وأخرجه الطبراني عن ابن عمر.." [1]

"والحقيقة أن اللغة العربية لا تمنع قبول هذا المصطلح الذي ينبئ عن الاشتراك في الملكيات، كما أن فقه الإسلام الذي يقرر الاعتماد على المقاصد والمعاني لا ينفر من هذه الكلمة فيما تستهدفه من غايات إنسانية، مجردة من العيوب التي صاحبتها، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم عن اشتراك الناس في مصادر الإنتاج الأساسية والأموال الضرورية: «الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار» (١) . وكان الهدف الجوهري من رسالات السماء هو إقامة المجتمع الفاضل القائم على أساس من المحبة والإيثار والمساواة بين الأفراد والتزام الحق والعدل ومنع الظلم بمختلف أشكاله. فالاشتراكية في جوهرها الإنساني وغاياتها النبيلة قديمة منذ المجتمعات البدائية، ولا يضيرنا الاعتزاز بالإسلام والاعتراف بسموه وذاتيته واستقلاله عن الأنظمة الأخرى أن نعرف موقفه من نظام (الاشتراكية) الحالي، بل ونتعرف مبادئه وأسبقيته في الأخذ بأحسن ما ينشده هذا النظام، وإصلاح عيوبه وتجريد أخطائه، مما يؤدي إلى إعلان هذه الحقيقة وهي القول بـ (اشتراكية الإسلام).معالم اشتراكية الإسلام :للإنسان منذ القدم مشكلة مثلثة تتطلب حلا مناسبا في كل عصر، وهي تتكون أولا من حاجاته البدنية الطبيعية المتنوعة كالغذاء والكساء والمسكن والثقافة والعلاج ونحوها، وثانيا غرائزه المتعارضة التي من أهمها غريزة التملك، وغريزة الاجتماعية أي العيش في مجتمع، وثالثا حبه الحرية المطلقة في السلوك والتصرفات.وقد أجاب الإسلام عن هذه المشكلة بوضع المبادئ التالية:أولا ـ التكافل الاجتماعي :أبنت في المبحث الأول أسس العدالة الاجتماعية، وأوضح بعض جوانبها هنا.------------------------------(١) سبق تخريجه.." [2]

"بئرا في حريمه له أن يمنعه ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل للبئر حريما (١) . واختلفوا في المقدار الذي يعتبر حريما ، فحدده الحنفية والحنابلة بالأذرع حسب نوع البئر . ويستند المذهبان في ذلك

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٧/٢٠

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته، ٧/٣٨

إلى ما ورد من أخبار . أما المالكية والشافعية فقدروه بما لا يضيق على الوارد ، ولا على مناخ إبلها ، ولا مرابض مواشيها عند الورود ، ولا يضر بماء البئر . (٢) وتفصيل ذلك في مصطلح " إحياء الموات " .ثانيا : تعلق حق الناس بماء الآبار :٤ – الأصل في هذه المسألة ما رواه الخلال عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من أنه قال : الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلإ__________(١) البدائع ٦ / ١٩١ ط الخانجي . وحديث : " أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل للبئر حريما " روي بعدة روايات باختلاف ، فقد رواه (الدارمي ٢ / ٢٧٣ ط دار الكتب العلمية ، وابن ماجه ٢ / ٨٣١ ط عيسى الحلبي) ومداره على إسماعيل ابن مسلم المكي . قال أبو زرعة : ضعيف ، وقال أحمد وغيره : منكر الحديث . (ميزان الاعتدال ١ / ٢٤٨ – ٢٤٩ ط عيسى الحلبي) وفيه منصور بن صقير في رواية لابن ماجه ، وفيه لين (فيض القدير ٣ / ٣٨٢ ، وتهذيب التهذيب ١٠ / ٣٠٩ ط حيدر آباد) في تعليقات قاسم بن قطلوبغا رواية : " حريم العين خمسمائة ذراع ، وحريم بئر العطن أربعون ذراعا ، وحريم بئر الناضح ستون ذراعا " قال الحافظ : لم أجده هكذا ، قال العلامة قاسم : قلت : رواه هكذا الإمام محمد بن الحسن . (منية الألمعي ص ٦٤ ط السعادة)(٢) البدائع ٦ / ١٩٥ ، وتبيين الحقائق ٦ / ٣٦،٣٧ ، والفتاوى الهندية ٥ / ٣٨٧ ، ٣٨٨ ط بولاق ، والشرح الصغير ٤ / ٢٩٤ ط مصطفى الحلبي ، والوجيز ا / ٢٤٢ ط ١٣١٧ هـ ، ومغني المحتاج ٢ / ٣٦٣ ، والمهذب ١ / ٤٢٤ ط عيسى الحلبي ، والغرر البهية ٣ / ٣٥٥ – ٣٥٧ ، وكشاف القناع ٤ / ١٦١ ، ١٦٣ ، والمغني ٦ / ١٥٧." (١)

"والنار . (١)كما روي أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه . (٢) والاستثناء يدل على أن المراد بالماء في الحديث الأول غير المحرز .وعلى هذا فمياه الآبار العامة مباحة ولا ملك فيها لأحد إلا بالاغتراف . وأما مياه الآبار الخاصة فإنها خرجت عن الإباحة العامة . ولما كانت حاجة الإنسان إلى الماء لشربه وشرب حيوانه مما يسميه الفقهاء بحق الشفة (٣) ماسة ومتكررة ، كما أن أصل الماء قبل جريانه في الملك الخاص مباح ، وأن مياه الآبار في الأعم الأغلب متصلة بالمجرى العام ، أوجد ذلك شبهة الإباحة في ماء الآبار الخاصة ، لكنها إباحة قاصرة على حق الشفة دون حق الشرب . (٤) ٥ – واتجاهات الفقهاء مختلفة بالنسبة لملكية ماء آبار__________(١) حديث : " الناس شركاء . . . " رواه أحمد وأبو داود مرسلا بلفظ : " المسلمون شركاء في ثلاثة : في الكلأ والماء والنار " (فيض القدير ٦ / ٢٧١ – ٢٧٢) ورواه ابن ماجه من حديث ابن عباس ، وفيه عبد الله بن خراش ، متروك ،

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٧٩/١

وقد صححه ابن السكن ، ورواه غيره . انظر (تلخيص الحبير ٣ / ٦٥ ط الفنية) (٢) حديث : " نهى عن بيع الماء . . . " رواه أبو عبيد عن المشيخة في (الأموال / ٣٠٢ تحقيق محمد حامد الفقي) وفي سنده من تكلم فيه ، انظر (ميزان الاعتدال ١ / ٣٣١ و ٤ / ٢٦٧ ، ٤٩٨ ط عيسى الحلبي) ورواه الترمذي عن إياس بن عبد المزني قال : " نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الماء " قال : وهو حديث حسن صحيح . (تحفة الأحوذي ٤ / ٤٩٠ - ٤٩٢ ط السلفية بالمدينة) ورواه مسلم عن جابر بن عبد الله قال : " نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع فضل الماء " (صحيح مسلم ٣ / ١١٩٧ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي) (٣) حق الشفة : حق الشرب للآدمي والبهائم دون سقي الزرع . (٤) الشرب : النصيب من الماء اللازم للسقي والإنبات .." (١)

"الدور والأراضي المملوكة ، وتعلق حق الناس بها . فقيل بأن للناس حقا فيها . وهو قول عند الحنفية إذا لم يوجد ماء قريب في غير ملك أحد ، حتى لو لم يفض عن حاجته عند أبي حنيفة . وقيد أكثر المشايخ ذلك بما إذا كان يفيض عن حاجته (١) . وهو مذهب الحنابلة ؛ لأن البئر ما وضع للإحراز ، ولأن في بقاء حق الشفة ضرورة ، ولأن البئر تتبع الأرض دون الماء ، ولخبر : الناس **شركاء في ثلاث** : الماء والكلإ والنار . (٢) وهذا هو الظاهر في مذهب الشافعية إذا كان حفر البئر بقصد الانتفاع بالماء ، أو حفر بقصد التملك ، وهو غير المشهور عند المالكية في غير آبار الدور والحوائط المسورة . وقيد ذلك ابن رشد بما إذا كانت البئر في أرض لا يضرها الدخول فيها . (٣) الاتجاه الثاني : أنه لا يتعلق به حق أحد ، وملكيته خالصة لصاحبه . وهو قول عند الحنفية ، ورواية عن أحمد ، ومذهب المالكية بالنسبة لآبار الدور والحوائط المسورة ، والقول المشهور عندهم بالنسبة لغيرها من الآبار الخاصة في الأراضي المملوكة ، والأصح عند الشافعية إذا كان يملك المنبع ، أو كان حفرها بقصد التملك . فلصاحب البئر على هذا أن يمنع الغير من حق الشفة أيضا ، وأن يبيع الماء ؛ لأنه في حكم المحرز . ويقيد المنع بغير من خيف عليه الهلاك ؛ لأنها حالة ضرورة . (٤) وفي__________(١) الفتاوى الهندية ٥ / ٣٩١ ، وتبيين الحقائق ٦ / ٤٠ (٢) حديث : " الناس شركاء . . . " سبق تخريجه . (٣) تبيين الحقائق ٦ / ٤٠ ، وحاشية الدسوقي ٤ / ٧٢ ط الحلبي ، والوجيز للغزالي ١ / ٢٤٤ ، ومغني المحتاج ٢ / ٣٧٤ ،

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٧٩/١

٣٧٥ ، والمغني المطبوع مع الشرح الكبير ٦ / ١٧٦ - ١٨٢ ، وكشاف القناع ٣ / ٢٢٥ و ٤ / ١٦٠ (٤) المراجع السابقة .." [1]

"كما في القرض ، أم بدون عوض كما في الهبة والوصية بالعين .وقد يفيد تمليك المنفعة أو الانتفاع كالإجارة والإعارة أو تمليك الانتفاع بالبضع كما في عقد النكاح وقد سبق بيان ذلك .أثر الإذن في الاستهلاك :٥٧ - الإذن قد يرد على استهلاك رقبة الشيء ومنافعه ، وهو من الشارع يفيد التملك بالاستيلاء الحقيقي ، وذلك كالإذن بصيد البحر وصيد البر في غير الحرم ، ومن ذلك الماء والكلأ والنار وهي المشتركات الثلاث التي نص عليها الحديث : المسلمون **شركاء في ثلاث** ، في الماء والكلأ والنار . (١) أما الإذن بالاستهلاك من العباد بعضهم لبعض فإنه يختلف أثره .فقد يفيد التمليك على سبيل العوض كما في قرض الخبز والدراهم والدنانير (٢) .وقد يفيد الإذن التمليك من غير عوض كما في هبة المأكول والمشروب والدراهم والدنانير (٣) .وقد لا يكون الإذن بالاستهلاك تمليكا ، وإنما يكون طريقا إليه ، وذلك كما في الولائم والمنائح والضيافات (٤) .__________(١) البدائع ٦ / ٦٩٣ ، وحديث : " المسلمون شركاء . . . " رواه أحمد (٥ / ٣٦٤) والبيهقي (٦ / ١٥٠) ط حيدر آباد . (٢) البدائع ٦ / ٢١٥ ، ومغني المحتاج ٢ / ١١٩ ، وقواعد الأحكام في مصالح الأنام ٢ / ٧٣ ، ٧٤ (٣) البدائع ٦ / ١١٧ (٤) الحطاب ٤ / ٢٢٣ ، ومنتهى الإرادات ٣ / ٨٩ ، وقليوبي ٣ / ٢٩٨." [2]

"وكذلك الماء في منابعه ما لم يحرز ، وذلك لحديث : ﴿ المسلمون **شركاء في ثلاث** : في الماء والكلأ والنار ﴾ (١) وكذا الطير في الهواء ، والسمك في الماء ، كل ذلك لا ينعقد بيعه ، لانعدام سبب الملك فيه ، وهو الإحراز (٢) .فإذا جمع الكلأ ، وصيد الطير والسمك ، وحمل الماء من الينابيع والأنهار العامة ملك ، وجاز بيعه . وفي هذا يروى أن النبي صلى الله عليه وسلم ﴿ نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه ﴾ (٣) .ونذكر هنا فروعا فقهية تطبيقية لهذا الشرط :أ - بيع الفضولي :٢٢ - وهو من ليس بوكيل ولا ولي عن المالك ، وكذا سائر عقوده :__________(١) حديث " المسلمون **شركاء في ثلاث** . . . " أخرجه أبو داود (٣ / ٧٥١ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث رجل من المهاجرين وإسناده صحيح (التلخيص لابن حجر ٣ / ٦٥ ط شركة الطباعة الفنية) .(٢) بدائع الصنائع ٥ / ١٤٦ ، والدر المختار ٤ / ١٠٦ ، ١٠٧ ، وكشاف القناع ٣ / ١٦٠ ، ١٦١ .(٣) كشاف القناع ٣ / ١٦٠ ، ١٦١ . وحديث

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ١/٨٠

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٢/٣٩١

" نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه . . . " أخرجه أبو عبيد القاسم بن سلام في الأحوال ص ٣٠٢ ط مطبعة عبد اللطيف حجازي عن عبد الله بن أبي بكر بن أبي مريم عن مشيخته ، وفي إسناده جهالة بعض الرواة (الميزان للذهبي ٤ / ٤٩٨ ط عيسى الحلبي) وروى مسلم عن جابر قال : " نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع فضل الماء . . . " (صحيح مسلم ٣ / ١١٩٧ ط عيسى الحلبي) .." (١)

"وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : المسلمون شركاء في ثلاث : الماء والنار والكلأ (١) .ولكن أباح جمهور الفقهاء للإمام أن يحمي لخيل المجاهدين ، ونعم الجزية وإبل الصدقة والماشية الضعيفة ، وذلك بشروط معينة (٢) ، لما ورد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حمى النقيع (٣) لخيل المسلمين .وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال : حمى النبي صلى الله عليه وسلم الربذة (٤) لإبل الصدقة . (٥) وحمى عمر رضي الله عنه بعده - صلى الله عليه وسلم - الشرف (٦) ، قيل : والربذة .وقد أورد البخاري في صحيحه حديث حمى__________(١) حديث : " المسلمون شركاء في ثلاث : الماء والنار والكلأ " . أخرجه أبو داود (٣ / ٧٥١ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث رجل من المهاجرين ، وإسناده صحيح . (٢) حمى النقيع : على عشرين فرسخا من المدينة ، وهو صدر وادي العقيق ، وهو أخصب موضع هناك ، وهو ميل في بريد ، فيه شجر كثير (وفاء الوفاء ٣ / ١٠٨٣) . (٣) حديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم " حمى النقيع لخيل المسلمين " . أخرجه البيهقي (٦ / ١٤٦ - ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث ابن عمر وضعفه ابن حجر في الفتح (٥ / ٤٥ - ط السلفية) . (٤) الربذة : قرية بنجد من عمل المدينة ، على ثلاث أيام منها . (وفاء الوفاء ٣ / ١٠٩١) . (٥) حديث ابن عمر : " حمى النبي صلى الله عليه وسلم الربذة لإبل الصدقة " أورده الهيثمي في " مجمع الزوائد " (٤ / ١٥٨ - ط القدسي) وقال : " رواه الطبراني في الكبير ، ورجاله رجال الصحيح " . (٦) الشرف : كبد نجد ، وكانت منازل بني آكل المرار ، وفيها حمى ضرية وفي أول الشرف الربذة ، والشريف إلى جنبه يفصل بينهما السرير ، فما كان مشرقا فهو الشريف ، وما كان مغربا فهو الشرف (وفاء الوفا ٣ / ١٠٩٠) .." (٢)

"الناس ، بل يكون فاضلا عن منافع أهل ذلك الموضع .أخذ العوض ممن ينتفع بالحمى :٨ - لا يجوز لأحد من الولاة أن يأخذ من أصحاب المواشي عوضا عن مراع موات أو حمى (١) ، لقول رسول

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ١٥٩/٩

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ١١٨/١٨

الله صلى الله عليه وسلم المسلمون شركاء في ثلاث الماء والنار والكلأ . (٢) نصب أمين على الحمى : ٩ - يندب للإمام نصب أمين يدخل دواب الضعفاء ويمنع دواب الأقوياء (٣) .عقوبة التعدي على حمى الإمام : ١٠ - إذا خص الإمام الحمى بالضعفاء ، ودخله أحد من أهل القوة منع ، ولا غرم عليه ولا تعزير إن لم يبلغه نهي الإمام ، فإن كان قد بلغه النهي ، وتعدى بعد ذلك ورعى في الحمى ، فللإمام أن يعزره بالزجر أو التهديد ، فإن تكررت المخالفة فيعزره بالضرب (٤)______________(١) الأحكام السلطانية للماوردي ١٨٧ ، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ٢٢٤ ، ومطالب أولي النهى ٤ / ٢٠١ ، نهاية المحتاج ٥ / ٣٣٨ . (٢) حديث : " المسلمون شركاء في ثلاث . . . " سبق تخريجه ف / ٦ . (٣) نهاية المحتاج ٥ / ٣٣٨ ، الماوردي ١٨٥ ، الحطاب ٦ / ٨ . (٤) الحطاب ٦ / ٨ ، أسنى المطالب ٢ / ٤٤٩ .." [1]

"رعيالتعريف : ١ - الرعي : مصدر رعى الكلأ ونحوه يرعى رعيا ، يقال : الماشية رعت الكلأ أي أكلته ، والراعي يرعى الماشية أي يحوطها ويحفظها ، والجمع رعاة مثل قاض وقضاة ، ورعاء مثل جائع وجياع ، ورعيان مثل شاب وشبان (١) .ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للرعي عن معناه اللغوي .الحكم التكليفي : ٢ - الأصل في الرعي الإباحة لقول الرسول صلى الله عليه وسلم : المسلمون شركاء في ثلاث : في الكلأ (٢) والماء والنار (٣) فالكلأ ينبت في موات الأرض يرعاه الناس وليس لأحد أن يختص به دون أحد أو يحجزه عن غيره .______________(١) لسان العرب والمصباح المنير . (٢) الكلأ : اسم لحشيش ينبت من غير صنع العبد . (٣) حديث : " المسلمون شركاء في ثلاث . . . " أخرجه أبو داود (٣ / ٧٥١ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث رجل من المهاجرين من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم .." [2]

"أصحاب المواشي عن مراعي موات أو حمى لقوله صلى الله عليه وسلم : المسلمون شركاء في ثلاث : الكلأ والماء والنار (١) . ولقوله صلى الله عليه وسلم : لا حمى إلا لله ولرسوله (٢) فإن المعنى لا يحمي لنفسه إلا رسول الله صلى الله عليه وسلم ؛ لأنه من خصائصه وإن لم يقع ، ولو وقع كان للمسلمين ؛ لأن مصلحته مصلحتهم ، أو بأن المعنى لا حمى إلا مثل حمى الله ورسوله من كونه لا عوض فيه ولا غير ذلك ، فإنه يحرم على الإمام أخذ العوض ممن يرعى فيه كالموات (٣) .ضمان الراعي

______

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ١٢٠/١٨

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٢٦٨/٢٢

:٦ – لا ضمان على الراعي المستأجر فيما تلف من الماشية ما لم يتعد أو يقصر في حفظها ؛ لأنه مؤتمن على حفظها فلم يضمن من غير تعد كالمودع ؛ ولأنها عين قبضها بحكم الإجارة فلم يضمنها من غير تعد كالعين المستأجرة ، فأما ما تلف بتعديه فيضمنه بغير خلاف .______________(١) حديث : " المسلمون شركاء في ثلاث . . . . " سبق تخريجه ف ٢ ، ٢) حديث : " لا حمى إلا لله ورسوله " أخرجه البخاري (الفتح ٥ / ٤٤ – ط السلفية) من حديث الصعب بن جثامة . (٣) الأحكام السلطانية للماوردي ١٨٧، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ٢٢٤، مطالب أولي النهى ٤ / ٢٠١، نهاية المحتاج ٥ / ٣٣٨، القليوبي وعميرة ٣ / ٩٣، مواهب الجليل ٦ / ٦ – ٧." [1]

"ولا يقام الحد عند الحنابلة على سرقة الثمار المعلقة أو الكثر ، ولو كانت في بستان محاط بسور ، لقوله صلى الله عليه وسلم : لا قطع في ثمر ولا في كثر (١) . فأما إذا كان النخل أو الشجر داخل دار محرزة ، ففيما يسرق القطع إن بلغ نصابا (٢) .وإقامة الحد عند الحنابلة لا يتوقف على صفة المال من كونه تافها أو لا ، مباح الأصل أو غير مباح ، معرضا للتلف أو ليس معرضا . ومع ذلك فإنهم يستثنون الماء والملح والكلأ والثلج والسرجين ، فلا قطع في سرقتها ؛ لاشتراك الناس في بعضها بنص الحديث (٣) ، ولعدم تمول البعض الآخر عادة (٤) .٢ – أن يبلغ المسروق نصابا .٣٢ – ذهب جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) إلى عدم إقامة الحد إلا إذا بلغ المال المسروق نصابا (٥) .ولكنهم اختلفوا في تحديد مقدار النصاب ،______________(١) حديث : " لا قطع في ثمر ولا في كثر " . تقدم تخريجه ف ٢٩ . (٢) المغني ١٠ / ٢٦٢ ، ٢٦٣ . (٣) الحديث : " المسلمون شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار " . أخرجه أبو داود (٣ / ٧٥١ – تحقيق عزت عبيد الدعاس) عن رجل من المهاجرين . وصحح إسناده الأرناؤوط جامع الأصول (١ / ٤٨٦ – ط الملاح) . (٤) شرح منتهى الإرادات ٣ / ٣٦٤ ، المغني ١٠ / ٢٤٧ . (٥) ذهب بعض الفقهاء – ومنهم الحسن البصري – إلى عدم اشتراط النصاب لإقامة حد السرقة ، فيقطع عندهم في القليل والكثير ؛ لإطلاق قوله تعالى : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : " لعن الله السارق . يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل (الفتح ١٢ / ٨١ – ط السلفية) من حديث أبي هريرة . وبداية المجتهد ٢ / ٤٣٧ ، والمغني ١٠ / ٤١ .." [2]

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٢٦٩/٢٢

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣١٢/٢٤

"ونحوها ، ونصب آلات السقي عليها لإجراء المياه لأرضه ، وغير ذلك من وسائل الانتفاع بالماء .وليس لحاكم ولا لغيره منع أحد من الانتفاع به بكل الوجوه ، إن لم يترتب على فعله ضرر على النهر أو الجماعة (١) .لخبر المسلمون **شركاء في ثلاثة** في الكلأ والماء والنار (٢) . فإن أضر فعله بالعامة فللحاكم إزالة القدر الضار من فعله ؛ لأنه حق لعامة المسلمين ، وإباحة التصرف في حقهم مشروطة بانتفاء الضرر لحديث لا ضرر ولا ضرار (٣) وللعامة أيضا منعه من الإضرار بحقهم (٤) .وإن حضر اثنان فأكثر أخذ كل واحد ما شاء .ـــــــــــــ(١) روضة الطالبين ٥ / ٣٠٤، نهاية المحتاج ٦ / ٣٥١، البدائع ٦ / ١٩٢، تبيين الحقائق ٦ / ٣٩، حاشية الدسوقي ٤ / ٧٤، شرح الزرقاني ٧ / ٧٢ - ٧٣ . (٢) حديث : " المسلمون **شركاء في ثلاثة** . . . " . أخرجه أبو داود (٣ / ٧٥١ - تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث رجل من المهاجرين . وإسناده صحيح . (٣) حديث : " لا ضرر ولا ضرار " . أخرجه مالك في الموطأ (٢ / ٧٤٥ - ط الحلبي) من حديث يحيى المازني مرسلا . ولكن له طرق أخرى موصولة يتقوى بها، ذكرها ابن رجب في جامع العلوم والحكم (ص٢٨٦ - ٢٨٧ - ط الحلبي) . (٤) المصادر السابقة .." (١)

"يقتسموا مهايأة بأن يسقي كل واحد يوما أو بعضهم يوما فأكثر بحسب حصته ، ولكل منهم الرجوع عن المهايأة متى شاء ، ولهم أن يقتسموا بكل ما يتوصل به لإعطاء كل ذي حق حقه من الماء (١) .القسم الثالث : أن يكون المنبع مملوكا : ٩ - كأن يحفر بئرا في ملكه أو في موات للتملك ، أو انفجرت في ملكه عين . فإنه يملك الماء لأنه نماء ملكه كالثمرة واللبن ، وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية ، ولكن يجب عليه بذل الفاضل من الماء عن شربه لشرب غيره ، وبذل ما فضل عن ماشيته لماشية غيره لحديث : المسلمون **شركاء في ثلاث** : في الكلأ والماء والنار (٢) بشرط أن يكون هناك كلأ ترعى الماشية منه ، ولا يجد ماء مباحا أو مملوكا يبذله صاحبه له مجانا .وليس له أخذ العوض عنه ، للنهي عنـــــــــــــ(١) أسنى المطالب ٢ / ٤٥٥، روضة الطالبين ٥ / ٣٠٧، المحلي على القيوبي ٣ / ٩٦ - ٩٧، المغني ٥ / ٥٨٥، ٥٨٦، ابن عابدين ٥ / ٢٨٥، بدائع الصنائع ٦ / ١٩٠ - ١٩١، تبيين الحقائق ٦ / ٤٢، القوانين الفقهية ٣٣١، حاشية الدسوقي ٤ / ٧٤ . (٢) حديث : " الناس **شركاء في ثلاث** . . . " . تقدم تخريجه ف٢ .." (٢)

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٧١/٢٥

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٧٤/٢٥

"نفسه ، سواء حفر في أرض مملوكة أو أرض مباحة ، ولكن لحافر البئر في ملكه ، أو في موات للتملك ، ولمن نبعت العين في أرض يملكها حق الاختصاص ؛ لأن الماء في الأصل خلق مباحا ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم : المسلمون **شركاء في ثلاث** : الكلأ والماء والنار والشركة تقتضي الإباحة لجميع الشركاء إلا إذا حصل في إناء وأحرزه به ، فيصير مملوكا ، لأنه استولى عليه وهو غير مملوك لأحد كسائر المباحات غير المملوكة ، وإذا لم يوجد ذلك بقي على أصل الإباحة الثابتة بالشرع ، فلا يجوز بيعه لأن البيع لا يصح في مال غير مملوك . وليس له أن يمنع الناس من الشرب بأنفسهم وسقي دوابهم منه لأنه مباح .وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم : أنه نهى أن يمنع نقع البئر وهو فضل مائها الذي يخرج منها ، فللناس أن يشربوا منها ويسقوا منها دوابهم ، ولكن إذا كان في أرض مملوكة." [(١)]

"رعي ماشيته فيها (١) ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم : المسلمون **شركاء في ثلاث** : الماء ، والنار ، والكلأ (٢) .وقال عليه الصلاة والسلام : ثلاث لا يمنعن : الماء والكلأ والنار (٣) .والحديثان دليل على أن الناس شركاء في هذه الثلاث ، وهو إجماع في الكلأ النابت في أرض مباحة لا مالك لها ، وفي الجبال والأودية ، وعلى أنه ليس لأحد من عامة الناس أن يحميه لنفسه ، ويمنع غيره من أخذه أو رعي ماشيته (٤) ، أما النابت في أرض مملوكة أو محجرة ففي جواز حماه خلاف بين الفقهاء :قال ابن عابدين : ما نبت - أي من الكلأ - في أرض مملوكة بلا إنبات صاحبها حكمه كما سبق ، أي لا يمنع أحد من الأخذ منه ولا رعي ماشيته فيه ، إلا أن لرب الأرض المنع من الدخول في أرضه (٥) ، قال الكاساني : لو أراد أحد أن يدخل ملك غيره____________(١) ابن عابدين ٥ / ٢٨٣ ، والمغني ٥ / ٥٨٠ ، وشرح الزرقاني ٧ / ٧٤ . (٢) حديث : " المسلمون **شركاء في ثلاث** : الماء . . . " . أخرجه أبو داود (٣ / ٧٥١) من حديث رجل من المهاجرين . (٣) حديث : " ثلاث لا يمنعن : الماء . . . " . أخرجه ابن ماجه (٢ / ٨٢٦) من حديث أبي هريرة ، وصحح إسناده ابن حجر في التلخيص (٣ / ٦٥) . (٤) ابن عابدين ٥ / ٢٨٣ ، وسبل السلام ٣ / ٨٤ - ٨٦ ، ونيل الأوطار ٦ / ٤٨ - ٥٠ ، والمغني ٥ / ٥٨٠ ، وشرح الزرقاني ٧ / ٧٤ ، ومغني المحتاج ٢ / ٣٦٨ . (٥) ابن عابدين ٥ / ٢٨٣ .." [(٢)]

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٧٥/٢٥

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ١٠٧/٣٥

"أرض حرث ولم نبعك المعدن ، وجاءوا بكتاب القطيعة التي قطعها رسول الله صلى الله عليه وسلم لأبيهم في جريدة ، قال : فجعل عمر يمسحها على عينيه ، وقال لقيمه : انظر ما استخرجت منها وما أنفقت عليها فقاضهم بالنفقة ورد عليهم الفضل ، (١) فعلى هذا ما يجده في ملك أو موات فهو أحق به . وإن سبق اثنان إلى معدن في موات فالسابق أولى به ما دام يعمل فإذا تركه جاز لغيره العمل فيه ، وما يجده في مملوك يعرف مالكه فهو لمالك المكان .وأما المعادن الجارية فهي مباحة على كل حال إلا أنه يكره له دخول ملك غيره إلا بإذنه وتملك بملك الأرض التي هي فيها ، لأنها من نمائها وتوابعها ، فكانت لمالك الأرض كفروع الشجر المملوك وثمرته .ولأن المعادن السائلة مباحة قياسا على الماء بجامع السيولة في كل ، فكما أن الماء مباح لقوله صلى الله عليه وسلم المسلمون **شركاء في ثلاث** : الكلأ ، والماء ، والنار (٢) فكذلك المعادن_____________(١) حديث : " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقطع بلال بن الحارث المزني . . " . أخرجه أبو عبيد في الأموال (ص ٤٢٣) . (٢) حديث : " المسلمون **شركاء في ثلاث** . . . " أخرجه أبو داود (٣ / ٧٥١ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث رجل من المهاجرين ، وإسناده صحيح .." [1]

"ب – أقسام الملك باعتبار المستفيد منه ٦ – ينقسم الملك باعتبار المستفيد منه إلى ملك خاص ، وإلى ملك عام ، فالملك الخاص هو الذي له مالك معين ، سواء أكان فردا أم جماعة .وأما الملك العام فهو الملك الذي لا يختص به مالك معين ، وإنما يشترك فيه الناس لا على التعيين ، كملك الماء والكلأ والنار ، لقول الرسول صلى الله عليه وسلم : المسلمون **شركاء في ثلاث** في الكلأ والماء والنار (١) .ج – أقسام الملك باعتبار سببه ٧ – ينقسم الملك باعتبار سببه إلى ملك اختياري أو قهري .يقول الزركشي : الملك قسمان : أحدهما يحصل قهرا كما في الميراث ومنافع الوقف .والثاني : يحصل بالاختيار وهو على قسمين :أحدهما : بالأقوال ، ويكون في المعاوضات كالبيوع ، وفي غيرها كالهبات والوصايا ، والوقوف إذا اشترطنا القبول ._____________(١) حديث : " المسلمون **شركاء في ثلاث** . . . " . أخرجه أبو داود (٣ / ٧٥١) من حديث رجل من المهاجرين." [2]

"أن ينتفع به فيشرب ويسقي دوابه متى شاء وكيف شاء ، لأنه لا ملك لأحد في الماء ولا في رقبة النهر ، ولأن الماء موجود بإيجاد الله تعالى فيبقى على الإباحة (١) وقد قال النبي – صلى الله عليه وسلم

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ١٩٧/٣٨

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٧/٣٩

- : المسلمون شركاء في ثلاث : الماء والكلإ والنار (٢) .ولكل أحد من الناس أن يشق من هذه الأنهار نهرا إلى أرضه ، بأن أحيا أرضا ميتة بإذن الإمام ، فله أن يشق إليها نهرا ، وليس للإمام ولا لأحد منعه إذا لم يضر بالنهر ، وله أن ينصب عليه رحى ودالية وسانية إذا لم يضر بالنهر ، لأن هذه الأنهار لم تدخل تحت يد أحد فلا يثبت الاختصاص بها لأحد فكان الناس فيها سواء ، وكل واحد بسبيل من الانتفاع ، لكن بشريطة عدم الضرر بالنهر كالانتفاع بطريق العامة .فإن أضر بالنهر أو بعامة الناس كأن يفيض الماء ويفسد حقوق الناس ، أو__________(١) البدائع ٦ / ١٩٢ ، وتكملة فتح القدير ٩ / ١٢ وأسنى المطالب ٢ / 4٥٤ ، وحاشية الدسوقي ٤ / ٧٤ والخرشي ٧ / ٧٦ ، ٧٧ ، وكشاف القناع ٤ / ١٩٩ ، ومغني المحتاج ٢ / ٣٧٣ ، (٢) حديث : " المسلمون شركاء في ثلاث . . . " . أخرجه الطبراني في معجمه كما في نصب الراية (٤ / ٢٩٤ - ط المجلس العلمي) ، وحسن إسناده ابن حجر في التلخيص (٣ / ١٥٣ - ط دار الكتب العلمية)." [1]

"أرض مباحة أو مملوكة ، لكن له حق خاص فيه ، لأن الماء في الأصل خلق مباحا لحديث : المسلمون شركاء في ثلاث (١) والشركة العامة تقتضي الإباحة ، فلو كان النهر في ملك رجل فله أن يمنع من يريد من الشرب لنفسه أو ماشيته من الدخول في ملكه ، لأن الدخول إلى أرضه إضرار به من غير ضرورة ، فله أن يمنع الضرر عن نفسه ، وهذا إذا كان من يريد الدخول يجد ماء بقربه في أرض مباحة فإن لم يجد ماء بقربه واضطر للدخول وخاف على نفسه ودابته الهلاك فيقال لصاحب النهر : إما أن تأذن بالدخول ليأخذ الماء بشرط أن لا يكسر ضفة النهر ، وإما أن تخرج الماء إليه وتعطيه بنفسك . فإن لم يعطه ومنعه من الدخول فله أن يقاتله بالسلاح ليأخذ قدر ما يندفع به الهلاك ، والأصل فيه ما روي " أن قوما وردوا ماء فسألوا أهله أن يدلوهم على البئر فأبوا ، وسألوهم أن يعطوهم دلوا فأبوا ، فقالوا لهم : إن أعناقنا وأعناق مطايانا كادت تقطع فأبوا ، فذكروا ذلك لسيدنا عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - فقال : هلا وضعتم فيهم السلاح " (٢) .__________(١) حديث : " المسلمون شركاء في ثلاث . . . " تقدم تخريجه ف ٦ (٢) الدر المختار ، وحاشية ابن عابدين ٥ / ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، والبدائع ٦ / ١٨٩ ، والآثار لأبي يوسف ٢ / ١٩٩." [2]

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٨٦/٤١

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٩٢/٤١

"غيره من الآدميين وعن ماشيته وزرعه لماشية غيره (١) .وفي مقابل الأصح : أنه لا يملك الماء ، لخبر : المسلمون **شركاء في ثلاث** وسواء ملك الماء على الصحيح أو لا ، لا يلزمه بذل ما فضل عن حاجته لزرع وشجر ، ويجب بذل الفاضل منه عن شربه لشرب غيره من الآدميين والفاضل عن ماشيته وزرعه لماشية غيره ، وإنما وجب بذله للماشية دون الزرع لحرمة الروح ، وقيل : يجب بذله للزرع كالماشية ، وقيل : لا يجب للماشية كالماء المحرز وإنما يجب البذل للماشية إن كان هناك كلأ مباح ولم يجد ماء مبذولا له ولم يحرزه في إناء ونحوه ، وإلا فلا يجب بذله . وحيث وجب البذل لم يجز أخذ عوض عليه فإن صح بيع الطعام للمضطر ، لصحة النهي عن بيع فضل الماء .ويشترط في بيع الماء التقدير بكيل أو وزن لا بري الماشية والزرع (٢) .وقال الحنابلة : إنه لا يملك الماء لحديث : المسلمون **شركاء في ثلاث** ، وما فضل من مائه الذي لم يحرزه عن حاجته وحاجة عياله وحاشيته ودرعه يجب بذله لبهائم غيره وزرعه____________(١) أسنى المطالب ٢ / ٤٥٥ (٢) مغني المحتاج ٢ / ٣٧٥ ، وأسنى المطالب ٢ / ٤٥٥ ، ٤٥٦." [١]

"وبيع الكلأ جائز...١٥٦٤ – مسألة: وبيع الكلا جائز في أرض وبعد قلعه، لأنه مال من مال صاحب الأرض وكل ما تولد من مال المرء فهو من ماله، كالولد من الحيوان، والثمر، والنبات واللبن والصوف. وغير ذلك وأحل الله البيع ولم يأت نص بتحريم بيع شيء من ذلك كله وما كان ربك نسيا، وقد فصل لكم ما حرم عليكم وقال أبو حنيفة: "لا يحل بيع الكلا إلا بعد قلعه".قال علي: وما نعلم لهذا القول حجة أصلا وإنما هو تقسيم فاسد، ودعوى ساقطة فإن ذكر ذاكر ما روينا من طريق حريز بن عثمان أنا أبو خداش " أنه سمع رجلا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: إنه غزا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاث غزوات فسمعه يقول: المسلمون **شركاء في ثلاث** الماء والكلا والنار" ورواه أيضا حريز بن عثمان، عن حبان بن زيد الشرعبي وهو أبو خداش نفسه، عن رجل من قرن ومن طريق الحذافي أخبرني يزيد بن مسلم الجريري قال لي وهب بن منبه: قال النبي صلى الله عليه وسلم: "اتقوا السحت بيع الشجر وإجارة الأمة المسافحة وثمن الخمر" ومن طريق أبي داود أنا عبيد الله بن معاذ العنبري أنا أبي كهمس، عن سيار بن منظور الفزاري، عن أبيه، عن بهيسة، عن أبيها سأل النبي صلى الله عليه وسلم ما الذي لا يحل بيعه فأجابه: الماء، والملح.قال أبو محمد: هذا كله لا شيء أبو خداش هو حبان بن زيد

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية، ٣٩٣/٤١

الشرعبي نفسه وهو مجهول وأيضا فإنه مخالف لقول الحنفيين، لأنهم لا يختلفون في أن صاحب الماء أولى به لا يشاركه فيه غيره، وكذلك صاحب النار فبطل تعلقهم بهذا الخبر،وأيضا فإنهم." (١)

"كتاب الشركة

﴿ الناس شركاء في الماء والنار والكلأ وإذا تشاجر المستحقون للماء كان الأحق به الأعلى فالأعلى يمسكه إلى الكعبين ثم يرسله إلى من تحته ولايجوز منع فضل الماء ليمنع به الكلأ وللإمام أن يحمي بعض المواضع لرعي دواب المسلمين في وقت الحاجة ويجوز الإشتراك في النقود والتجارات ويقسم الربح على ما تراضيا عليه وتجوز المضاربة به مالم تشتمل على مالايحل وإذا تشاجرا الشركاء في عرض الطريق كان سبعة أذرع ولايمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره ولاضرر ولاضرار بين الشركاء ومن ضار شريكه جاز للإمام عقوبته بقلع شجره أوبيع داره ﴾ أقول أما الاشتراك في الماء والنار والكلأ فلحديث أبي حراش عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه و سلم قال ((قال رسول الله صلى المسلمون شركاء في ثلاث الماء والنار والكلأ)) أخرجه أحمد وأبو داود وقد رواه أبو نعيم في الصحابة في ترجمه ابن حراش ولم يذكر الرجل وقد سئل أبو حاتم عنه فقال أبو حراش لم يدرك النبي صلى الله عليه و سلم قال ابن حجر رجاله ثقات وقد اخرج الحديث ابن ماجه عن ابن عباس وفي إسناده عبد الله بن حراش وهو متروك وقد صححه ابن السكن وأخرج ابن ماجه أيضا من حديث أبي هريرة ((أن النبي صلى الله عليه و سلم قال لايمنع الماء والنار والكلأ)) قال ابن حجر إسناده صحيح واخرج الخطيب من حديث عمر نحو ما في الباب وزاد ((والملح)) وفيه عبد الحكم بن ميسرة ورواه الطبراني بسند حسن عن زيد بن جبير عن ابن عمر وله عنده طريق أخرى وأخرجه أبو داود من حديث بهيئة عن ابيها وأخرجه ابن ماجه من حديث عائشة أنها قالت ((يا رسول الله ما الشئ الذي لا يحل منعه قال الملح والماء والنار)) وإسناده ضعيف وأخرجه الطبراني ." (٢)

"قلت : أما إذا كان المنبع مملوكا : كأن يحفر بئرا في ملكه أو في موات للتملك ، أو انفجرت في ملكه عين . فإنه يملك الماء لأنه نماء ملكه كالثمرة واللبن ، وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية ، ولكن يجب عليه بذل الفاضل من الماء عن شربه لشرب غيره ، وبذل ما فضل عن ماشيته لماشية غيره لحديث : المسلمون شركاء في ثلاث : في الكلأ والماء والنار "(١)بشرط أن يكون هناك كلأ ترعى الماشية منه ،

---

(١) المحلى – الرقمية، ٩/٥٤

(٢) الدراري المضية، ص/٣٢٦

ولا يجد ماء مباحا أو مملوكا يبذله صاحبه له مجانا .وليس له أخذ العوض عنه ، للنهي عن بيع فضل الماء ، ولا يجب بذل فضل الماء لزرعه .____________(١) - سنن أبى داود (٣٤٧٩) صحيح." [1]

"وقال الحنفية : إن ماء الآبار والحياض والعيون لا يملك ، بل هو مباح في نفسه ، سواء حفر في أرض مملوكة أو أرض مباحة ، ولكن لحافر البئر في ملكه ، أو في موات للتملك ، ولمن نبعت العين في أرض يملكها حق الاختصاص ؛ لأن الماء في الأصل خلق مباحا ، لقول النبي - صلى الله عليه وسلم - : المسلمون شركاء في ثلاث : الكلأ والماء والنار والشركة تقتضي الإباحة لجميع الشركاء إلا إذا حصل في إناء وأحرزه به ، فيصير مملوكا ، لأنه استولى عليه وهو غير مملوك لأحد كسائر المباحات غير المملوكة ، وإذا لم يوجد ذلك بقي على أصل الإباحة الثابتة بالشرع ، فلا يجوز بيعه لأن البيع لا يصح في مال غير مملوك . وليس له أن يمنع الناس من الشرب بأنفسهم وسقي دوابهم منه لأنه مباح .." [2]

"بقاع المناسك كموضع المسعى والرمي فحكمه حكم المساجد بغير خلاف. اهـ (٤/٢٢-٢٣).وفي «الاختيارات الفقهية»: ومكة المشرفة فتحت عنوة، ويجوز بيعها لا إجارتها؛ فإن استأجرها فالأجرة ساقطة يحرم بذلها. اهـ. والذي تميل إليه النفس جواز بيع رباع مكة؛ لأنه إنما يستحق التقدم على غيره بهذه المنفعة، واختص بها لسبقه وحاجته، وجواز البيع لوروده على المحل الذي كان البائع اختص به عن غيره وهو البناء، فلو زال لم يكن له أن يبيع الأرض، كما أنه ليس له أن يؤجرها، وله أن يبنيها ويعيدها كما كانت، وهو أحق بها يسكنها ويسكنها من شاء، وكذا تجوز إجارة بيوت مكة، والآثار الواردة في المنع من ذلك يقابلها مثلها، ولم يزل عمل أهل مكة على ذلك قبل الإسلام وبعده، الحاجة تدعو إلى ذلك، وفي المنع من ذلك ضيق وحرج، وقد رفع الله عن هذه الأمة الحرج. والله أعلم.ولا يصح بيع ماء عد، كماء عين ونقع بئر؛ لقوله —عليه الصلاة والسلام-: «المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء والكلأ والنار» رواه أبو داود وابن ماجه.ولا يصح بيع ما في معدن جار إذا أخذ منه شيء خلفه غيره،." [3]

"وإن ظهر فيما أحيي من موات عين ماء أو ظهر معدن جار وهو الذي كلما أخذ منه شيء خلفه عوضه كنفط وقار أو ظهر فيه كلأ أو شجر فهو أحق به؛ لأنه في ملكه خارج من أرضه أشبه المعادن الجامدة والزرع؛ لحديث: «من سبق على ما لم يسبق إليه أحد فهو أحق به» فهنا أولى.ولا يملكه لما ورد

---

(١) الخلاصة في أسباب الاختلاف الفقهاء، ٢/١١٢

(٢) الخلاصة في أسباب الاختلاف الفقهاء، ٢/١١٤

(٣) الأسئلة والأجوبة الفقهية، ٤/٣١

عن خداش عن بعض أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : «المسلمون شركاء في ثلاثة: في الماء، والكلأ، والنار» رواه أحمد وأبو داود، ورواه ابن ماجه من حديث ابن عباس: «الناس شركاء في ثلاث: في الماء، والكلأ، والنار» وثمنه حرام، ولأنها ليست من أجزاء الأرض، وما فضل من مائه الذي في قرار العين أو في قرار البئر عن حاجته وحاجة عياله وماشيته وزرعه لزمه بذله لبهائم غيره.ويجب بذله لزرع غيره وهو من «المفردات»؛ لحديث أبي هريرة مرفوعا: «لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ» متفق عليه.وعن عائشة – رضي الله عنها – قالت: «نهى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أن يمنع نقع البئر» رواه أحمد وابن ماجه، وعن عبادة بن الصامت «أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قضى بين أهل المدينة أن لا يمنع نقع البئر، وقضى بين أهل البادية أن لا يمنع فضل ماء ليمنع به الكلأ» رواه عبد الله بن أحمد في «مسنده»، ولمسلم من حديث أبي هريرة: «لا يباع فضل الماء ليباع به الكلأ»، وللبخاري: «لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ».وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا: «من منع فضل مائه أو فضل كلئه منعه الله فضله يوم القيامة» رواه أحمد، ولا يتوعد على ما يحل ما لم يجد رب البهائم أو الزرع ماء مباحا فإنه يكون حينئذ مستغنيا به." (١)

"لم يجز أن يختص به أغنياؤهم.ولا يجوز لأحد أن يأخذ من أرباب الدواب عوضا عن مرعى موات أو حمى؛ لأنه – صلى الله عليه وسلم – أشرك الناس فيه.قاله في «الأحكام السلطانية»: المياه نوعان مباح، وغير مباح، فأما غير المباح فهو ما ينبع من الأرض المملوكة فصاحب الأرض أحق به من غيره، وأما المباح فهو الذي ينبع في الموات فهو مشترك بين الناس؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – : «الناس شركاء في ثلاثة: الماء والنار والكلأ».فمن سبق منهم إلى شيء منه كان أحق به؛ لقوله – صلى الله عليه وسلم – : «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به» فمن أراد أن يسقي منه أرضا، فإن كان نهرا عظيما كالنيل والفرات وما أشبههما من الأودية العظيمة جاز أن يسقي منه ما شاء ومتى شاء؛ لأنه لا ضرر فيه على أحد.وإن كان نهرا صغيرا كماء الأمطار، فلمن في أعلاه أن يسقي ويحبس الماء حتى يصل إلى كعبه ثم يرسله إلى من يليه ثم يرسله الذي أرسل إليه وهو الذي يلي الأعلى إلى من يليه يفعل كما فعل الأول مرتبا ثم الذي يليه يفعل كما فعلا وهلم جرا على هذا تكون الحال إلى أن تنتهي الأراضي كلها.ومحل إرساله إلى من يليه إن فضل شيء عمن له السقي والحبس وإلا فلا شيء للباي وهو الذي بعده إذ ليس له إلا ما فضل كالعصبة مع أصحاب الفروض في الميراث؛ لحديث عبادة «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهية، ٦/٢٣٧

في شرب النخيل من السيل أن الأعلى يشرب قبل الأسفل ويترك الماء إلى الكعبين، ثم يرسل الماء إلى الأسفل الذي يليه، وكذلك حتى تنقضي الحوائط أو يفنى الماء» رواه ابن ماجه وعبد الله بن أحمد، وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قضى في سيل مهزور أن يمسك الماء حتى يبلغ الكعبين." (١)

"ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز بيع الهر لأنه حيوان منتفع به، وحملوا حديث جابر المروي في البخاري: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب والسنور) على غير المملوك، أو على ما لا نفع فيه من الهررة المتوحشة والبرية والمريضة التي قد تنقل الأمراض، والله أعلم.* * *٣/٥٤ع٩٢/...... بيوع/ بيع ماء زمزم والمتاجرة فيه[٢٣٥٩] عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من المدير العام لمؤسسة تجارية السيد/عبدالله، ونصه:نرجو التكرم بإبداء الحكم الشرعي في المسألة التالية:الجزء الثامن ....كتاب المعاملات . باب البيوعنحن شركة كويتية للاستيراد والتصدير، نرغب بجلب (ماء زمزم) من مكة المكرمة لبيعه في الكويت، فهل هناك مانع شرعي في ذلك.أفيدونا جزاكم الله خيرا.* أجابت اللجنة بما يلي:الأصل في مياه الآبار العامة أنها ملك لجميع المسلمين لحديث :(المسلمون شركاء في ثلاث: في الكلأ، والماء، و ا لنار) رواه أبو داود في كتاب البيوع (باب في منع الماء)، فيجوز لكل أحد الاغتراف من هذه الآبار، فإذا أحرز الماء فهو لمحرزه له فيه ما ينشأ عن الإحراز من الحقوق، وقد روى : (أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه) رواه أو عبيد، ورواه الترمذي بلفظ: (نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الماء) رواه مسلم عن جابر بلفظ: (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع فضل الماء).غير أن لماء زمزم فضيلة ترى اللجنة معها أن الأولى ألا يبتذل بجعله سلعة ومحلا للبيع والشراء . والله أعلم.* * *٧/٥٢ع٩٢/...... الاستيلاء على عربون المشتري بعد نقضه البيع[٢٣٦٠] عرض على اللجنة الاستفتاء المقدم من السيد/ حمدى، ونصه:." (٢)

"" صفحة رقم ٤٩٩ " (المسألة الخامسة والعشرون بعد الثلثمائة : شكه .نصاب ما أصله على الإباحة .المذهب : يجب القطع بسرقته .عندهم : ف .الدليل من المنقول :لنا :العمومات .لهم :قال النبي عليه السلام : " الناس شركاء في ثلاث : النار والماءوالكلأ ، وهذا بظاهره يقتضي الشركة أبدا لكن بالحيازة

---

(١) الأسئلة والأجوبة الفقهية، ٦/٢٦٥

(٢) فتاوى قطاع الإفتاء بالكويت، ٨/٧٦

اختص به قومفبقي مجرد اسم الشركة شبهة في إسقاط الحد ، وقال عليه السلام : لا قطععلى سارق الطير .." (١)

"ومن المقاصد المهمة هنا: احترام الملكية الفردية، أو الملكية الخاصة للمال، ولذا ينسب المال إلى أصحابه، فيقال: ﴿خذ من أموالهم صدقة﴾ [التوبة:١٠٣]، ﴿لتبلون في أموالكم وأنفسكم﴾ [آل عمران:١٨٦]، ﴿وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم﴾ [التوبة:٤١].والإسلام يحترم الملكية باعتبار التملك غريزة فطرية، وباعتبار الملكية مميزة للحر عن العبد، بل للإنسان عن الحيوان، ﴿ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء ومن رزقناه منا رزقا حسنا فهو ينفق منه سرا وجهرا هل يستوون الحمد لله بل أكثرهم لا يعلمون﴾ [النحل:٧٥].ولهذا حرم الإسلام السرقة والغصب، والاعتداء على ملكية الغير وأخذ ماله بغير طيب نفس منه، أو بغير الطرق الشرعية التي أجاز بها الإسلام تملك المال: بالعمل، أو بالتداول والمعاوضة، أو بالتبرع، أو بالميراث.٥- منع الملكية الخاصة في الأمور الضرورية لعموم الناس:كما احترم الإسلام الملكية الخاصة، وقررها قاعدة أصلية في الاقتصاد الإسلامي: منع الأفراد من تملك الأشياء الضرورية للمجتمع عامة، كما ورد في الحديث: "الناس **شركاء في ثلاث**: الماء والكلأ والنار"(١). ومثلها كل ما يحتاج إليه المجتمع من ضروريات، ليس من المصلحة أن يملكها بعض الأفراد، ويتحكموا بملكها في مجموع الناس، مثل السكك الحديدية، وأمثالها.٦- تقرير قاعدة التكافل المعيشي في المجتمع:__________(١) - رواه أحمد في المسند (٢٣٠٨٢)، وقال مخرجوه: إسناده صحيح، وأبو داود في الإجارة (٣٤٧٧)، والبيهقي في الكبرى كتاب إحياء الموات (٦/١٥٠)، عن أبي خداش عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم.." (٢)

"٠؟وسواء كانت الحبوب والثمار مما يكال الآن أو لا يكال الآن لان العبرة إنما هو بالأصل (يشترط أن تكون مكيلا في الأصل فقط)وهذا هو المختار ٠؟الشرط الثاني:أن تبلغ نصابا:وهو خمسة اوسق أو تزيد عن ذلك وهذا هو نصاب الحبوب والثمار (ثلاثمائة صاع) من قوت أو غيره ويكون بعد تصفية الحب وجفاف الثمر ٠؟ودليل النصاب الحديث(ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة)٠؟الشرط الثالث:أن يكون مالكا للنصاب وقت وجوبها فوقت الوجوب في الحب اذا اشتد وفي الثمر اذا بدا صلاحه٠؟ لا زكاة فيما يجنيه من المباحات التي تزرع في الفلوات مما يخرجه الله عز وجل حتى لو جنى الشخص من ذلك شيئا

---

(١) تقويم النظر في مسائل خلافية ذائعة، ٤/٤٩٩

(٢) فتاوى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، ص/٩٧

كثيرا لأنه وقت الوجوب ليس مملوكا للشخص وسواء نبت المباح في أرضه أو في الفلاة فكله لا زكاة فيه لقوله صلى الله عليه وسلم : المسلمون **شركاء في ثلاث** الماء والكلأ والنار) رواه احمد و أبو داود – صحيح٠٠؟الزرع الذي يحصد اخضر و لا يأتي فيه حب لا زكاة فيه لأنه ليس فيه حب وهذا عند جماهير العلماء وهو الصحيح٠٠؟لا زكاة في الخضروات كالملوخية والبقدونس ونحوها لأنها لا تكال فلا تجب فيها الزكاة وهذا قول الجمهور وهو الصحيح٠٠؟تجب الزكاة في البذور اذا استخرجت البذور من البقدونس والملوخية التي زرعها فبلغت تلك البذور نصابا لأنها مما يكال وهذا هو الصحيح٠٠؟لا تجب الزكاة فيما استخرج من المساويك اذا زرع أشجارا لاستخراج أعواد السواك لأنها مما لا يكال وهذا هو الصحيح٠٠؟لا زكاة فيما يحصل عليه الشخص من الحبوب والثمار باجرة عمله أو فيما اشترط من الحبوب والثمار فمثل ما كان باجرة عمله كما لو عمل لدى شخص شهرا بعشرة اوسق من الحب فلا زكاة في ذلك وأما ما اشتراه من الحب والثمار فكذلك لا زكاة فيه إلا أن كان للتجارة بشروطها٠٠؟المقدار الواجب في الحبوب والثمار٠." (١)

"قال أبو جعفر قال الله تعالى ولا تقتلوا أنفسكم فقول محمد أصوب في الحرس أو الصلاة قال أصحابنا إن كان هناك من يكفي الحرس فالصلاة أفضل وإن لم يكن كذلك فالحرس أفضل وإن أمكنه أن يجمع بينهما فهو أفضل وهذا قول الشافعي وقال الأوزاعي الحرس أفضل وهو قول الليث قال أبو جعفر الحرس فرض على الكفاية فهو أفضل من صلاة التطوع في الحربي يدخل إلينا بغير أمان قال أبو يوسف في الإيلاء إذا وجد الحربي في دار الإسلام بغير أمان فهو فيء وكذلك في السير الصغير وقال محمد في السير الكبير قال أبو حنيفة هو فيء وقال محمد هو لمن وجده وقال مالك هو فيء المسلمين وقال الثوري هو أسير إذا أخذوه وقال مالك هو لأهل الرباط الذي سقط إليهم وقال الشافعي هو فيء إلا أن يسلم قبل أن يظفر بهقال أبو جعفر القياس أن يكون لمن أخذه وفيه الخمس لأنه لم يؤخذ بقوة المسلمين وقد روي هذا القول عن أبي يوسف ومحمد في أخذ المباحات في دار الحرب قال أصحابنا والثوري إذا دخل مع عسكر المسلمين فأخذ شيئا من صيد أو جوهر أو عسل أوحسالة قيمه فذلك كله فيء ولا يكون له منه شيء دون أهل العسكر ولو باع شيئا من ذلك العسكر لم يطلب له ثمنه ولم يجز له بيعه وكذلك الحطب ولو أخذ حشيشا فباعه طاب ثمنه لقوله عليه الصلاة والسلام الناس **شركاء في ثلاث** وكذلك قول مالك في الطير وقصب النشاب والعصى السبع إلا أن يأخذه لمنفعة نفسه أو لهدية فيجوز وقال الأوزاعي يجوز

---

(١) مختصر الفقه، ص/١٣

أن يأخذ ما ليس له ثمن وفي رواية أخرى يأخذ من المباح ما لم يحوزوا في بيوتهم وقال الشافعي جميع المباحات له ولا خمس إلا في الذهب ففيه الخمس إلا أن يكون المشركون قد أحرزوه فيكون غنيمة قال أبو جعفر لو وجد صيدا في أرض رجل كان له دون مالك الأرض فكذلك ما أخذه في أرض الحرب وأما الشجر فلو قطعه في ملك رجل كان لمالك الأرض فكذلك إذا أخذه من ملك رجل من أرض الحرب فهو غنيمة وإن أخذوه من غير ملك فهو لمن أخذه." (١)

"وهذا أحد الوجهين لأصحاب الشافعي، والوجه الآخر يملك؛ لأنه نماء الملك، وقد روي عن أحمد نحو ذلك.فإنه قيل له في رجل له أرض ولآخر ماء يشترك صاحب الماء وصاحب الأرض وصاحب الزرع يكون بينهما.فقال: لا بأس.اختاره أبو بكر.وهذا يدل من قوله على أن الماء مملوك أصحابه، وجواز بيع ذلك مبني على ملكه.قال أحمد: لا يعجبني بيع الماء البتة.وقال الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسأل عن قوم بينهم نهر تشرب منه أرضوهم لهذا يوم، ولهذا يومان، فيتفقون عليه بالحصص فجاء يومي ولا أحتاج إليه أكريه بدارهم؟ قال: ما أدري.أما النبي - صلى الله عليه وسلم - فنهى عن بيع الماء.قيل له: إنه ليس بيعه إنما يكريه.قال: إنما احتالوا بهذا ليحسنوه فأي شيء هذا إلا البيع؟!وروى الأثر بإسناده عن جابر أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - نهى عن بيع الماء.وروى أبو عبيد والأثرم أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال:"المسلمون **شركاء في ثلاثة**: الكلأ والنار والماء".فإن قلنا: يملك جاز بيعه، وإن قلنا: لا يملك فصاحب الأرض أحق به من غيره لكونه في ملكه.والخلاف في بيع ذلك إنما هو قبل حيازته.فأما ما يحوزه من الماء في إنائه أو يأخذه من الكلأ في حبله، أو يحوزه في رحله أو يأخذه من المعادن، فإنه يملكه بذلك بغير خلاف بين أهل العلم.وليس لأحد أن يشرب منه ولا يأخذ ولا يتوضا إلا بإذن مالكه؛ لأنه ملكه.قال أحمد: إنما نهي عن بيع فضل ماء البئر والعيون في قراره.ويجوز بيع البئر نفسها والعين ومشتريها أحق بمائها.ثم ذكر حديث بئر رومة.وقال: بعد ذكره: وفي هذا دليل على صحة بيعها وتسبيلها وملك ما يستقيه منها، وجواز قسمة مائها بالمهايأة، وكون مالكها أحق بمائها وجواز قسمة ما فيه حق وليس مملوك.فأما المصانع المتخذة." (٢)

"ثم المال منه ما هو متقوم وهو ما كان في حيازة ، وجاز الانتفاع به في حال الاختيار ، ومنه ما هو غير متقوم وهو بخلافه كالمال المباح الذي لا مالك له بخصوصه كالسمك في البحر ، والذهب في المنجم

---

(١) مختصر اختلاف العلماء للطحاوي، ٤٩٩/٢

(٢) مجموعة الرسائل والمسائل النجدية، ٤٥١/١

، والطير في الهواء ، والنفط تحت الأرض ، فهو مال غير متقوم في نظر الشرع لعدم الحيازة ، ومثل الخمر والخنزير والميتة ، فإنه لا يجوز الانتفاع به في نظر الشرع ولا يلجأ إليه إلا عند الاضطرار والفرق بينهما أن المتقوم يضمن بالتلف عند التعدي عليه ، لأن له قيمته ويصلح أن يكون محلا للمعاوضة ويصح أن يوهب أو يوصي به أو يوقف ويصلح أن يكون محلا للمعاوضة ويصح أن يوهب أو يوصي به أو يوقف ويصح أن يكون ثمنا ومثمنا وكل هذه الأمور كان تحديدها على العرف في غالب الأحكام باستثناء ما جاءت النصوص على أنه مال مباح أو أنه لا يجوز الانتفاع به ، فالفراشات والحشرات والأفاعي والهوام كانت من المال التافه الغير المقوم ، وقد أصبحت اليوم لها قيمة لما يستخرج منها من الأدوية ونحوها ، والعرف يتغير بتغير الزمان ، فما كان تافها في زمان قد يتغير العرف ويصبح مالا معتبرا في زمان وكثيرا من الأشياء ما لم يكن مالا مقوما في غابر الأزمان ، وقد أصبح اليوم مالا مقوما ترتكز عليه ثروة البلاد فالسمك في المياه الإقليمية ، والطيور التي تعيش في أجوائها ، والحيوانات في أراضيها وغابتها والنفط في أعماق أرضها ومناجم الفوسفات والبوتاس والأملاح والذهب والفضة ومنتوجاتها الفلاحية ، وهذه كلها مما هو ملك خاص أو عام أصبحت هذه ذات قيمة ضخمة ، ولهذا تعد مالا متقوما بحيث لو اعتدى أحد عليها أو نهب منها أو أتلف شيئا من ذلك غرمه وعزر علي تعديه وهذا الحكم يسري على تحديد القيمي والمثلي في الأموال فالقيمي ما تتفاوت آحاده تفاوتا يعتد به أو لا تتفاوت، ولكن لا نظير له في الأسواق وتشمل الحيوانات والبناءات و الأشجار وعروض التجارة المختلفة الجنس والعدديات المتفاوتات وما انقطع من الأسواق فلم يعد له مثيل ، أما المثلي فما لا تتفاوت آحاده تفاوتا يعتد به وله نظير في الأسواق ويشمل المكيلات والموزونات كالحبوب والألبان والمعدودات المتقاربة كالبيض وعروض التجارة المتحدة الجنس كالثلاجات والسيارات من صنف واحد (١) وتحديد كل ذلك ومرجعه إلى العرف القائم والواقع الموجود ولو اختلف العرف فيه لاختلف ما يندرج تحته المثلي أو القيمي.حقوق الارتفاق:الحق عرفه الأستاذ الزرقاء بأنه اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفا والحقوق في الإسلام هي منح ألهية تستند إلى المصادر التي تستنبط منها الأحكام الشرعية ومنشأ الحق هو الله لا حاكم غيره ولا مشرع سواه والحق مقيد بما يفيد المجتمع ويمنع الضرر عن الآخرين وهو يسلتزم واجبين: واجب عام على الناس جميعا وهو احترام حق الشخص وعدم التعدي عليه والتعرض له.وو اجب خاص على صاحب الحق بأن يستعمل حقه من غير أن يضر بالآخرين.وينقسم الحق إلى ثلاثة أقسام: الأول: حق ملك الشيء وحق الانتفاع كالإجارة والوقف والإعارة والوصية وحق الارتفاق وهو ملك ناقص لأن صاحبه لا يملك التصرف المطلق وكثير من حقوق

الانتفاع وحق الارتفاق أخذ العرف بعين الاعتبار في استنباط الأحكام الشريعة المتعلقة بها فإباحة الإجارة ، وصحة الوقف في المنقولات ، وكثير من أحكامها وحق الشرب والمجرى والمسيل والمرور وغيرها بنيت معظم أحكامهما على العرف وحق الارتفاق هو حق مقرر على عقار المنفعة عقار آخر مملوك للغير وهو حق دائم يبقى ما بقي العقار دون نظر إلى المالك ويدخل في ذلك حق الشرب وحق المجرى وحق المسيل وحق المرور وحق الجوار وحق العلو فحق الشرب هو النصيب المستحق من الماء لسقي الزرع والشجر أو نوبة الانتفاع بالماء لمدة معينة لسقي الأرض ويلحق به حق الشفعة وهو حق شرب الإنسان والدواب والاستعمال المنزلي ، والماء بالنسبة لهذا الحق أربعة أنواع: (١) ماء الأنهاء العامة ، فلكل واحد الحق في الانتفاع به لنفسه ودوابه وأراضيه بشرط عدم الإضرار بالغير لقوله عليه السلام: ((الناس شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار)) وحديث ((لا ضرر ولا ضرار)) (٢) وماء الجداول والأنهار الخاصة المملوكة لشخص ، فلكل إنسان حق الشفعة منه لنفسه ودوابه ، وليس لغير مالكه سقي أرضه إلا بإذن مالكه ، (٣) ماء العيون والآبار والحياض المملوكة لشخص وفيها حق الشفعة دون حق الشرب ، فإن منعهم صاحبه أجبر على تمكينهم من الشفعة ، (٤) الماء المحرز في أوان خاصة كالجرار والصهاريج لا يثبت لأحد حق الانتفاع به بأي وجه من الوجوه إلا برضا صاحبه ولا يستحقه إلا المضطر الذي يخشى على نفسه وعليه دفع قيمته لأن الاضطرار لا يبطل حق الغير (٢) .__________(١) انظر حاشية ابن عابدين: ٤ /١٥٥(٢) البدائع: ٦ / ١٨٨ وما بعدها؛ تكملة فتح القدير: ٨ /١٤٤ ، القوانين الفقهية ، لابن جزي: ص ٣٤٤؛ نهاية المحتاج: ٤ /٢٥٥؛ المغني لابن قدامة: ٥ /٥٣١." [1]

"ومع أن الإسلام أقر الملكيتين الخاصة والعامة فإنه يمنع الملكية الخاصة لبعض الثروات الطبيعية التي لا دخل للناس في إيجادها من جهة وضرورية لهم بحيث تتعلق بها مصلحة الجماعة من جهة أخرى ، « عن أبيض بن حمال أنه وفد إلى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فاستقطعه الملح فقطع له . فلما أن ولى قال رجل من المجلس : أتدري ما قطعت له ؟ إنما قطعت له الماء العد . قال : فانتزعه منه » (١) . وقد ذكر الرسول –صلى الله عليه وسلم – بعض الثروات التي لا تملك ملكية خاصة . فقال – صلى الله عليه وسلم – « ثلاث لا يمنعن : الماء والكلأ والنار » (٢) . . وذكر الشوكاني هذا الحديث وحديث : « المسلمون شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار » (٣) ثم قال : (واعلم أن أحاديث الباب تنتهض بمجموعها فتدل على الاشتراك في الأمور الثلاثة مطلقا ولا يخرج شيء من ذلك إلا بدليل يخصص به

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ٢/١١٠٦٢

عمومها) (٤) وقد فصل العلماء في هذه المسألة فقالوا :- ماء الأنهار غير المستخرجة والسيول حق إجماعا .- ماء الأنهار والعيون والقناة المحتفرة في البئر ملك لصاحبها في الراجح ويجب عليه بذل ما زاد عن حاجته منه لقول النبي - صلى الله عليه وسلم - : « لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ » (٥) .________(١) سنن الترمذي الأحكام (١٣٨٠)،سنن أبو داود الخراج والإمارة والفيء (٣٠٦٤)،سنن ابن ماجه الأحكام (٢٤٧٥)،سنن الدارمي البيوع (٢٦٠٨).(٢) سنن ابن ماجه الأحكام (٢٤٧٣).(٣) سنن أبو داود البيوع (٣٤٧٧)،مسند أحمد بن حنبل (٥/٣٦٤).(٤) انظر نيل الأوطار ٥ \ ٣٤٥(٥) صحيح البخاري المساقاة (٢٢٢٧)،صحيح مسلم المساقاة (١٥٦٦)،سنن الترمذي البيوع (١٢٧٢)،سنن أبو داود البيوع (٣٤٧٣)،سنن ابن ماجه الأحكام (٢٤٧٨)،مسند أحمد بن حنبل (٣٠٩/٢)،موطأ مالك الأقضية (١٤٥٩).." (١)

"ويلحق بالماء والكلأ والنار والملح التي ذكرت في الأحاديث واعتبرت ملكية عامة زمن النبي - صلى الله عليه وسلم - كل ما يجد في هذا الزمان من ثروات طبيعية لا دخل للناس في إيجادها وضرورية لهم بحيث تتعلق بها مصلحة الجماعة . وقد ذكر الفقهاء بعض الأعيان التي لا يجوز أن تملك ملكية خاصة .يقول ابن قدامة : (وأما المعادن الجارية كالقار والنفط والماء فهل يملكها من ظهرت في ملكه . فيه روايتان أظهرهما لا يملكها لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار » (١) رواه الخلال ولأنها ليست من أجزاء الأرض فلم يملكها بملك الأرض كالكنز . . .) (٢) وقد ذهب المالكية في أحد القولين إلى أن المعادن سواء كانت جارية أو غير جارية لا تملك ملكية خاصة حتى وإن كانت في أرض مملوكة ملكية خاصة (٣) .وإذا تعارضت المصلحة الخاصة مع المصلحة العامة قدم الإسلام المصلحة العامة على المصلحة الخاصة وهذا الأمر يتمشى مع عدالة التوزيع التي شرعها الإسلام في أحكامه حتى لا تكون هناك مشكلة اقتصادية .والدليل على تقديم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة في الإسلام :أ - ما سبق ذكره في أن الإسلام يمنع الملكية الخاصة في بعض الثروات الطبيعية التي لا دخل للإنسان في ايجادها وتتعلق بها مصلحتهم كالماء والكلأ والنار والملح . على تفصيل في هذه المسألة كما سبق ذكره .ب - أن الرسول - صلى الله عليه وسلم - « نهى عن التلقي وأن يبيع حاضر لباد » (٤) . مع أن في ذلك مصلحة خاصة للبادي وللسمسار الذي يبيع له إذا كان ذلك بطريق الوكالة ومع ذلك قدمت مصلحة أهل الحضر عامة .ج - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أخبر أن الله

---

(١) مجلة البحوث الإسلامية، ٣٠/١٨٧

بريء من المحتكر زجرا له عن الاحتكار تقديما لمصلحة المسلمين عامة على مصلحة المحتكر فقال عليه السلام : « من احتكر_____________(١) سنن أبو داود البيوع (٣٤٧٧)،مسند أحمد بن حنبل (٣٦٤/٥).(٢) المغني لابن قدامة . انظر نيل الأوطار ٥ \ ٣٥٧٣(٣) المقدمات الممهدات لابن رشد ٢ \ ٢٢٤ - ٢٢٥(٤) صحيح البخاري البيوع (٢٠٥٤)،صحيح مسلم البيوع (١٥١٥)،سنن الترمذي البيوع (١٢٢٢)،سنن النسائي النكاح (٣٢٣٩)،سنن أبو داود البيوع (٣٤٤٣)،سنن ابن ماجه التجارات (٢١٧٥)،مسند أحمد بن حنبل (٣٩٤/٢).." [١]

"وأخرج البخاري في الصحيح بسنده من حديث أنس بن مالك ، « أن رعلا وذكوان وعصية ، وبني لحيان ، استمدوا رسول الله –صلى الله عليه وسلم– على عدو فأمدهم بسبعين من الأنصار ، كنا نسميهم القراء في زمانهم ، كانوا يحتطبون بالنهار ، ويصلون بالليل » (١) . . . الحديث (٢) .الاحتطاب مهنة معروفة قديمة بقدم الإنسان ، حيث كان الناس ولا يزالون في أقطار كثيرة يستخدمون الحطب في صنع الأطعمة ، وفي التدفئة وفي غير ذلك . وهي أيضا مهنة مربحة لمن يزاولها ، رغم التقدم التكنلوجي ، وظهور المصنوعات الحديثة التي تستخدم في الطهي والتدفئة .وقد ناقش العلماء ما روي عن النبي –صلى الله عليه وسلم– في « أن الناس **شركاء في ثلاث**: الماء والكلأ والحطب ، » وجعلوا هذه الأمور أمورا مشتركة لا يجوز احتكارها ، وهذا فيه دليل على أهميتها ، والله أعلم .______________(١) صحيح البخاري المغازي (٣٨٦٢).(٢) انظر فتح الباري ٧ \ ٣٨٥ رقم ٤٠٩٠.." [٢]

"وذهب الاحناف والحنابلة إلى عدم القطع لما روي عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه قال: " الصيد لمن أخذه ".فهذا الحديث يورث شبهة يندرئ بها الحد.وقال عبد الله بن يسار: أتي عمر بن عبد العزيز برجل سرق دجاجة، فأراد أن يقطعه، فقال له سالم بن عبد الرحمن: " قال عثمان رضي الله عنه: لا قطع في الطير " وفي رواية أن عمر بن عبد العزيز استفتى السائب بن يزيد فقال: ما رأيت أحدا قطع في الطير، وما عليه في ذلك قطع، فتركه عمر.وقال بعض الفقهاء: الطير المعتبر مباحا هو الذي يكون صيدا سوى الدجاج والبط فيجب في سرقتها القطع لانه بمعنى الاهلي.وقال أبو حنيفة: لا يقطع في سرقة الطعام الرطب كاللبن واللحم والفواكه الرطبة ولا في سرقة الحشيش والحطب، ولا فيما يسرع إليه الفساد، وإن بلغت قيمة المسروق منه نصاب السرقة، لان هذه الاشياء غير مرغوب فيها، ولا يشح مالكها عادة فلا

(١) مجلة البحوث الإسلامية، ١٨٨/٣٠

(٢) مجلة البحوث الإسلامية، ٣٠٧/٥٥

حاجة إلى الزجر بالنسبة لها، والحرز فيها ناقص، ولقوله صلى الله عليه وسلم " لا قطع في تمر ولا كثر " ولان فيه شبهة المالكية، لوجود الشركة العامة، لقول الرسول: " الناس **شركاء في ثلاثة**: الماء، والكلا، والنار " ومما اختلف الفقهاء فيه سرقة المصحف، فقال أبو حنيفة لا يقطع من سرقة.لانه ليس بمال، ولان لكل واحد فيه حقا.وقال مالك، والشافعي، وأبو ثور، وأبو يوسف من أصحاب أبي حنيفة وابن المنذر: يقطع سارق المصحف إذا بلغت قيمته النصاب الذي تقطع فيه اليد.(ثانيا) والشرط الثاني الذي يجب توافره في المال المسروق أن يبلغ الشئ المسروق نصابا، لانه لا بد من شئ يجعل ضابطا لاقامة الحد، ولا بد وأن يكون له قيمة يلحق الناس ضرر بفقدها، فإن من عادتهم التسامح في الشئ الحقير من الاموال، ولهذا لم يكن السلف يقطعون في الشئ التافه.وقد اختلف الفقهاء في مقدار هذا النصاب، فذهب جمهور العلماء إلى أن القطع لا يكون." (١)

"وحتى الآن لم تردنا إجابتكم ، وقد ورد إلينا من سمو رئيس مجلس الوزراء معاملة برقم ٢٥٥٠ وتاريخ ٧٩/٢/٩هـ تتعلق بالقضية المشار إليها ، وقد أرفق بها صورة الحكم الصادر منكم موضوع الاستفسار ، وتاريخ نقله ٧٩/١/١٦هـ أي بعد كتابنا المتضمن الاستفسار بمدة شهرين ، واستفسارنا هذا لأن الحكم (١) معروض علينا لتمييزه ، ولأنكم لم تجيبونا عن ما استفسرنا عنه ما دام أن الحكم محل تمييز فإنه لم يكتسب القطعية بعد ، فلذا يتعين عليكم سرعة الإفادة عن ما أشرنا إليه لنتمكن من الرفع للمقام السامي بما نراه . والله يحفظكم . رئيس القضاة (ص . ق ٩/١) .(٢١٠٥ . المعادن الظاهرة لاتملك بالاحياء ، ولا بالاقطاع)المعادن كثيرة جدا ، وابن الجوزي عدها (سبعمائة معدن) قبل اكتشاف المعادن هذه ،وممكن أن ينقضي العالم والأرض لم يطلع على كل ما فيها من المنافع .وفرق بين المعادن الظاهرة ،وغير الظاهرة .الظاهر البارز لا يملك بالإحياء . ولا بالاقطاع ، لأنه شيء مشترك وليس له التصرف في شيء مشترك فيجعله لقوم دون قوم .ومثل هذه الامتيازات كلها من الظلم الذي لا يجوز (تقرير)(٢١٠٦ . مقاطع الأحجار البارزة لا تملك بالاحياء ، ولا بالاقطاع ."الناس **شركاء في ثلاث** " فما حيز منه ملك ، وما بقي لم يحز فلا يمكن بالاقطاع ولا بالإحياء ، فإنه شيء بارز موجود (تقرير)(٢١٠٧ . س : اذا حفر للملح حفرة طول مترين هو يملكها ؟ج : الظاهر أنه يختص به ولا يزاحمه فيه أحد ، كما أن البئر لا يجيء إنسان يزحمه ويأخذ الماء عنه . ولو قدرنا الضرورة . مع أن الملح من الكماليات أو الحاجيات . فلو جاء شخص ليأخذ ملح طعامه فلا يمنعه . أما للاتجار به فلا . (تقرير)(٢١٠٨ . " جبل الرخام" لا يملك بالاحياء ، ولا يقطع

---

(١) فقه السنة، ٢/٤٩٥

)من محمد بن إبراهيم إلى حضرة صاحب الجلالة الملك المعظمورئيس مجلس الوزراء حفظه الله .____ـ_______ـ(1) بالأصل و ا ستفسر : بنا الآن كالحكم .." (١)

"ونشعر سموكم أننا اطلعنا على الأوراق فلم نجد حلا نهائيا للقضية بالنسبة لتحديد المحكوم به . وحيث أن الهيئة قد أوضحت المساحات المجاورة للبئر الارتوازية التي حكم فضيلة القاضي الشيخ عبد الرحمن بن فارس بأن يحدد لها قدر كفايتها من الأرض الموات ، فإنه ينبغي الأمر على الهيئة بالحضور لدى فضيلته ليسألهم عن القدر من المساحة من جميع الجهات ،ويقرر ما يظهر له من الحكم في ذلك ويلحقه بالصك ، ثم ترسم المساحة على ضوء ذلك ، ويزال ما حصل فيها من الحدث بعد الحكم حسبما حكم به فضيلته . والله يحفظكم والسلام .رئيس القضاة (ص . ق ٢٤٠٥ . ١ في ١٣٧٨/٧/١هـ)(٢١٤٦ . ويملك الثاني بشرط أن لا ينقص على الأول حريم بئره)ونعرف " مسألة " هنا ، وهي كثيرا ما تلتبس ، وهو أن الإنسان إذا حفر بوادي أو حفر بئرا بجانب منها(١) فإنه يملك بتلك البئر ويملك حريمها .لكن لا يظن أنه يملك به ما حواليها ولا يملك أحد غيره ، بل يملك بشرط أن لا ينقص عليه وأن يجعل له حريمه فإن نقص على الأول فلا .أما إن كا ن المانع أن لا ينقص عليه المفلا ، فلا ، بل فضل قليبه لا يجوز أن يمنعه ، لما فيه من النهي عن بيعه فالحافر الثاني يملك ،والمفلا مشترك(٢) .(تقرير أصول الأحكام)(٢١٤٧ . من له بئر في فلاة لم يملك بها الفلاة)حديث الناس شركاء في ثلاث(٣) .يؤخذ من أن من له بئر في فلاة لا يملك الفلاة التي حواليه كما يظنه بعض البادية ، بل إنما يملك حريمها خمسين ذراعا من كل جانب إن كانت عادية ، أو خمسة وعشرين إن كانت بدية وماعدى ذلك هو والناس فيها سواء . (تقرير ٨٠هـ)___________(١) موات .(٢) ويأتي تكملة لهذا في الفتوى بعدها .(٣) عن أبي خراش عن بعض اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :" المسلمون شركاء في ثلاثة : في الماء والكلأ ، والنار " رواه أحمد وأبو داود ، ورواه ابن ماجه من حديث ابن عباس .." (٢)

"(٢٢٠٧ . "الناس شركاء في ثلاث " على عمومه في الحمى ، إذا منع الامام قطع الشجر الأخضر فما الحكم)من محمد بن إبراهيم إلى حضرة المكرم حسين بن عبد الله مرجان الموقرالسلام عليكم ورحمة الله وبركاته وبعد :فقد وصل إلي كتابكم المتضمن السؤال عما يلي : ١ . حديث " الناس شركاء في

---

(١) فتاوى ورسائل محمد بن إبراهيم آل الشيخ، ١٨٦/٨

(٢) فتاوى ورسائل محمد بن إبراهيم آل الشيخ، ٢١٢/٨

ثلاث"(١) هل يختص بأناس دون آخرين ؟ أم يشترك فيه جميع الناس ؟٢ . هل يوجد دليل شرعي يمنع قطع الشجر الأخضر الذي ليس بمطعم إذا دعت الحاجة إليه؟٣ . هل يكفي من أراد أن يحيى أرضا ميتة من المشتركة وضع منار لحدودها إلخ ..والجواب : الحمد لله الحديث على عمومه ، وليس لأحد الاختصاص به دون أحد . ولا يجوز لأحد أن يحمي حمى يختص به هو وجماعته ونحو ذلك . وفي حديث ابن عباس عن الصعب بن جثامة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :" لا حمى إلا الله ولرسوله"(٢) فإن هذا الحديث يدل على مثل ما دل عليه حديث " الناس شركاء في ثلاث " وفي هذا الحديث استثنى حمى الله ورسوله ، وهو ما كان يحميه النبي صلى الله عليه وسلم وحماه الخلفاء الراشدون بعده لإبل الجهاد في سبيل الله ونحوها ، وبه استدل من ذهب من العلماء إلى أنه يجوز للإمام حمى مرعى لدواب المسلمين بشرط عدم الضرر جمعا بين هذا الحديث وحديث " لا ضرر ولا ضرار"(٣) وهو استدلال صحيح .أما ما عدا ذلك فهو على عموم المنع ، كما تقدم . ــــــــــــــــــ(١) أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه " المسلمون شركاء في ثلاث .. "(٢) أخرجه البخاري والإمام أحمد وأبو داود .(٣) أخرجه الامام أحمد وابن ماجه .." [١]

"إذا باع الأرض وفيها غرس فإن الغرس يتبع الأرض؛ لأن الغرس بالنسبة للأرض يعتبر فرعا تابعا لأصله، وكذلك البناء، فإذا باع أرضا وفيها بناء فإنه يدخل في بيع الأرض؛ لأن البناء بالنسبة للأرض فرع فيتبع الأصلمسألة: إذا كانت الأرض بيضاء ليس فيها بناء ولا غرس ولا زرع، فإذا باع هذه الأرض دخل كل ما فيها، ولكن هل يدخل فيها ما ينبته الله تعالى من الكلأ ؟الجواب: لا يدخل؛ لأنه لا يملك بملك الأرض لقول النبي في الحديث الاتي :(حديث رجل من المهاجرين أصحاب النبي (الثابت في صحيح أبي داوود) أن النبي (قال : «الناس شركاء في ثلاث الماء، والكلأ، والنار»، فلا يدخل في البيع، أما ما غرسه الآدمي فيدخل.مسألة : من باع غرسا، نخلا ـ مثلا ـ فهل تدخل الأرض ؟الجواب: لا ؛ لأن النخل فرع فلا يتبعه الأصل، فالأرض أصل والنخل فرع، ولا يمكن أن يتبع الأصل الفرع، ولكن في عرفنا نحن وإلى عهد قريب، إذا باع عليه نخله، أو باع عليه أثله، أو ما أشبه ذلك، فإنه يشمل الأرض ولا يعرف الناس إلا هذا، وعليه فيجب أن تنزل الألفاظ على الحقائق العرفية، ما لم ينص على أن المراد بها الحقائق اللغوية، فيتبع ما نص عليه، وأما عند الإطلاق فالواجب حمل الألفاظ على لسان أهل العرف.وهذه قاعدة مطردة: (أن الواجب حمل الألفاظ على لسان أهل العرف)، فما اقتضاه لسان أهل العرف وجب حمل اللفظ عليه وما

---

(١) فتاوى ورسائل محمد بن إبراهيم آل الشيخ، ٨/٢٤٩

لا فلا.مسألة : ماحكم من من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر؟والصواب أن الحكم معلق بالتأبير لما يلي :أولا: لأن النبي علقه به، وليس لنا أن نتجاوز ما حده الرسول .(حديث ابن عمر رضي الله عنهما الثابت في صحيح البخاري) أن النبي (قال : من ابتاع نخلا بعد أن تؤبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع و إن ابتاع عبدا و له مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع .." (١)

" الحديث بضرب قاعدة من عند نفسه ، فقال . كل حديث لا يرويه إلا غير فقيه إذا إنسد باب الرأي فيه يترك العمل به ، وهذه القاعدة على ما فيها لا تنطبق على صورتنا هذه لأنه أخرجه البخاري عن ابن مسعود أيضا ، وناهيك به ، ولأنه بمنزلة سائر المقادير الشرعية يدرك العقل حسن تقدير ما فيه ، ولا يستقل بمعرفة حكمة هذا القدر خاصة اللهم إلا عقول الراسخين في العلم . وقال صلى الله عليه وسلم في صبرة طعام داخلها بلل :

' أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس ، فمن غش فليس مني ' . ومنها أن يكون الشيء مباح الأصل كالماء العد فيتغلب ظالم عليه ، فيبيعه وذلك تصرف في مال الله من غير حق وإضرار بالناس ولذلك نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع فضل الماء ليباع به الكلأ أقول : هو أن يتغلب رجل على عين أو واد ، فلا يدع أحد يسقي منه ماشية إلا بأجر ، فإنه يفضي إلى بيع الكلأ المباح يعني يصير الرعي من ذلك بإزاء مال ، وهذا باطل لأن الماء والكلأ مباحان ، وهو وقوله عليه السلام : ' فيقول الله اليوم أمنعك فضلي كما منعت فضل ما لم تعمل يداك ' . وقيل : يحرم بيع الماء الفاضل عن حاجته لمن أراد الشرب أو سقي الدواب ، قال صلى الله عليه وسلم :

' المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار ' أقول : يتأكد استحباب المواساة في هذه فيما كان مملوكا وما ليس بمملوك أمره ظاهر .

". (٢)

"رقم السؤال:١٠٢٦٠٩العنوان:حكم بيع الماءالسؤال:ما حكم بيع الماء ؟الجواب:الحمد للهبيع الماء لا يخلو من حالتين :الحال الأولى : أن يكون الماء في بئر أو نهر عام ليس ملكا لأحد ، فهذا لا يجوز بيعه ؛ لما روى أبو داود (٣٤٧٧) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (المسلمون شركاء في ثلاث : في

---

(١) صفوة المسائل في التوحيد والفقه والفضائل، ٢/١٨١

(٢) حجة الله البالغة . مفهرس، ص/٦٥٧

الكلإ والماء والنار) صححه الحافظ في "التلخيص" .قال في "عون المعبود" : " المراد المياه التي لم تحدث باستنباط أحد وسعيه كماء الآبار ولم يحرز في إناء أو بركة أو جدول مأخوذ من النهر ، والكلأ : وهو النبات رطبه ويابسه .قال الخطابي : معناه الكلأ الذي ينبت في موات الأرض يرعاه الناس ليس لأحد أن يختص به دون أحد أو يحجره عن غيره ، وأما الكلأ إذا كان في أرض مملوكة لمالك بعينه فهو مال له ليس لأحد أن يشركه فيه إلا بإذنه انتهى .وقال السندي : وقد ذهب قوم إلى ظاهره فقالوا : إن هذه الأمور الثلاثة لا تملك ولا يصح بيعها مطلقا ، والمشهور بين العلماء أن المراد بالكلأ هو الكلأ المباح الذي لا يختص بأحد ، وبالماء ماء السماء والعيون والأنهار التي لا تملك ، وبالنار الشجر الذي يحتطبه الناس من المباح فيوقدونه ، فالماء إذا أحرزه الإنسان في إنائه وملكه يجوز بيعه وكذا غيره " انتهى بتصرف .الحال الثانية : أن يكون الماء في ملك الشخص ، وهو الذي أخرجه وحازه في ملكه ، فهذا يجوز له أن يبعه .."
(١)

"" لا يجوز ؛ لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل ، وعدم أداء الأمانة ، قال تعالى : (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها) وقال : (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما) " انتهى ."فتاوى اللجنة الدائمة" (٢٣/٤٤١) .ثالثا :الاستدلال لما ذكرت بحديث : (ثلاث لا يمنعن الماء والكلأ والنار) رواه ابن ماجة (٢٤٧٣) وفي رواية : (المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلإ والنار وثمنه حرام) رواه ابن ماجه (٢٤٧٢) وصححهما الألباني في صحيح ابن ماجه ، هذا الاستدلال غير صحيح ، فإن هذه الأشياء إذا حيزت وجمعت ، جاز بيعها ، كأن يباع الماء في قوارير مثلا .قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله : " قوله : " ولا يصح بيع نقع البئر " نقع البئر هو : ماؤه الذي نبع من الأرض ، فلا يجوز بيع هذا الماء ؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم : (الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار) ولأن هذا الماء لم يخرج بقدرة الإنسان ؛ بل بقدرة الله عز وجل ، فقد يحفر الإنسان بئرا عميقا ولا يخرج الماء فليس من كده ولا فعله ، بل هو سبب ، فلذلك لا يملكه ، وإذا كان لا يملكه فإنه لا يصح بيعه ، أما إذا ملكه وحازه وأخرجه ووضعه في البركة فإنه يجوز بيعه ؛ لأنه صار ملكا له بالحيازة " انتهى من "الشرح الممتع" (٨/١٥٤) .."
(٢)

---

(١) تكملة فتاوى الموقع، ١/

(٢) فتاوى الشيخ محمد صالح المنجد، ٣/

"وقال شمس الدين بن مفلح في كتاب «الآداب الشرعية والمنح المرعية» المشهورة بالآداب الكبرى»(١): (فصل: التعامل فيما يختلف الاعتقاد فيه من حلال المال وحرامه، كالنجاسات) إذا اكتسب الرجل مالا بوجه مختلف فيه، مثل بعض البيوع والإجارات المختلف فيها، فهل يجوز لمن اعتقد التحريم أن يعامله بذلك المال؟ الأشبه أن هذا جائز فيما لم يعلم تحريمه؛ إذ هذه العقود ليست بدون بيع الكفار للخمر، وقد جاز لنا معاملتهم بأثمانها للإقرار عليها، فإقرار المسلم على اجتهاده أو تقليده أجوز، وذلك أنه إذا اعتقد الجواز، واشترى، فالمال في حقه معفو عنه، وكذلك لو انتقل هذا المال منه إلى غيره بإرث، أو هبة، أو هدية، أو غير ذلك. وعلى هذا يحمل ما روي عن ابن مسعود -رضي الله عنه-: لك مهنؤه وعليه مأثمه. وبذلك أفتيت في المال الموروث، وكذلك قبول العطاء الموروث، إذا كان الميت يعامل المعاملات المختلف فيها، وكذلك قبول العطاء من السلطان المتأول في بعض مجناه، وأخذه المكتسب إذا قبض ببيع تجارة باجتهاد أو تقليد، ثم يتبين له التحريم، ففيه روايتان بناء على ثبوت الحكم قبل بلوغ الخطاب، وعلى إعادة من صلى، ولم يتوضأ من لحوم الإبل، أو صلى في أعطانها.ورجحت في هذا كله وجوب الإعادة، وعدم التحريم. فقد يقال: إقرار ما اكتسبه له كأخذه من غيره. انتهى ملخصا. والله أعلم.[٣٩٠] الناس شركاء في ثلاثحديث «الناس شركاء في ثلاث» هل هو على عمومه أم يختص بأناس دون آخرين، وإذا كان هناك تخصيص، فما الذي يخصصهم؟الإجابة:______________(١) - (٣/ ٢٩٥)..". (١)

"الحديث على عمومه، وليس لأحد الاختصاص به دون أحد، ولا يجوز لأحد أن يحمي حمى يختص به هو وجماعته ونحو ذلك. وفي حديث ابن عباس عن الصعب بن جثامة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لا حمى إلا لله ورسوله» ((١)). فإن هذا الحديث يدل على مثل ما دل عليه حديث:الناس شركاء في ثلاثة» (٢) . وفي هذا الحديث استثناء حمى الله ورسوله، وهو ما كان يحميه النبي صلى الله عليه وسلم وحماه الخلفاء الراشدون بعده، لإبل الجهاد في سبيل الله، ونحوها، وبه استدل من ذهب من العلماء إلى أنه يجوز للإمام حمى مرعى لدواب المسلمين، بشرط عدم الضرر؛ جمعا بين هذا الحديث وحديث: «لا ضرر ولا ضرار» (٣)، وهو استدلال صحيح. أما ما عدا ذلك، فهو على عموم المنع كما تقدم.نعم، يوجد بعض شعاب وأودية ونحوها اعتيد حماها من قديم الزمان، ودرج على ذلك أهل تلك البلاد، ومن يجاورهم، واشتهر اختصاص بعضهم بها دون بعض، وربما كان فيها أو في بعضها وثائق من

---

(١) فتاوى الشيخ عبدالله بن عقيل، ١٥٦/٢

الحكام، أو من بعض القضاة؛ قطعا للنزاع، وحقنا للدماء؛ فإنه قد وقع من أجلها من سفك الدماء وغير ذلك من الأضرار الشيء الكثير، فينبغي اعتبار ما كانوا عليه سابقا مؤقتا مقدرا بالضرورة؛ لما في ذلك من حقن الدماء. والله أعلم.[٣٩١] معاملة البنوكما حكم إيداع النقود في البنوك مقابل أرباح مئوية معلومة؟الإجابة:ــــــــــــــــ(١) - البخاري (٢٣٧٠) وأبو داود (٣٠٨٣)، والنسائي «كبرى» (٣/ ٤٨)، وأحمد (٤/ ٣٧، ٣٨، ٧١، ٧٣).(٢) - أخرجه أبو داود (٣٤٧٧)، وأحمد (٥/ ٣٦٤) والبيهقي (٦/ ١٥٠) عن حريز بن عثمان ثنا أبو خداش، عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ولفظه: «المسلمون شركاء في ثلاث» وراجع «علل» ابن أبي حاتم (١/٣٢٢) وابن ماجه (٢٤٧٢).(٣) - أخرجه ابن ماجه (٢/ ٥٧) وأحمد (١/ ٣١٣) والبيهقي (٦/ ٦٩، ٧٠) وغيرهم وللحديث طرق كثيرة لم يسلم منها طريق من الكلام، ولكن قد قال بعض الأئمة بتقوي بعضها ببعض كابن الصلاح والنووي وغيرهما.." (١)

(١) فتاوى الشيخ عبدالله بن عقيل، ١٥٧/٢

"رقم الفتوى ١٨٤٧٤ حكم الرعي في أرض نبت العشب فيها من ماء المطرتاريخ الفتوى : ١٩ ربيع الثاني ١٤٢٣السؤالقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (الناس شركاء في ثلاث: الكلأ والماء والنار) فهل يجوز للرجل أن يرعى أغنامه في أرض ليست أرضه وفيها كلأ قد نبت من ماء المطر؟الفتوىالحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه أما بعد:فالحديث الوارد في السؤال رواه ابن ماجه . قال الخطابي رحمه الله فيه: هذا معناه الكلأ ينبت في موات الأرض يرعاه الناس ليس لأحد أن يخص به دون أحد، ويحجزه عن غيره. وقد كان أهل الجاهلية إذا عز الرجل منهم حمى بقعة من الأرض لماشيته ترعاها يذود الناس عنها، فأبطل النبي صلى الله عليه وسلم ذلك، وجعل الناس فيه شركاء يتعاورونه بينهم، فأما الكلأ إذا نبت في أرض مملوكة لمالك بعينه فهو مال ليس لأحد أن يشركه فيه إلا بإذنه. ا.هوعليه، فنقول للأخ السائل إن كان مقصوده بقوله: ليست أرضه. أي: ليست مملوكة له ولا لغيره، فنعم يجوز له أن يرعى أغنامه فيها، وأما إن كانت ملكا لغيره فليس له أن يرعى فيها إلا بإذن مالكها، فإنه لا يحل مال أمرئ مسلم إلا بطيب من نفسه.والله أعلم.المفتي: مركز الفتوى بإشراف د.عبدالله الفقيهفتاوى ذات صلةالأرض التي يجوز إحياؤهامن أحكام الأرض المواتمن سبق إلى مباح فهو لهالمزيد١٨٤٧٥قائد المغول في معركة عين جالوتالفهرس » تراجم وشخصيات (٢١٨)." (٢)

"رقم الفتوى ١٨٧٠٨ الكلأ النابت في الأرض المباحة مشترك بين الناستاريخ الفتوى : ٢٩ ربيع الثاني ١٤٢٣السؤالهل يجوز الرعي في أرض نما كلؤها من المطر رغم أنها ليست للسيد الذي يرعى فيها بغنمه؟الفتوىالحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه أما بعد:فيجوز للإنسان أن يرعى الكلأ الذي لم ينبته أحد، فإن كان في أرض مباحة فلا خلاف في ذلك، وإن كان في أرض مملوكة ولم يكن صاحبها محتاجا إليه للغير فيجوز على الراجح من قولي أهل العلم، ولا يلزمه في ذلك عوض، لقول

(١) فتاوى الشيخ عبدالله بن عقيل، ٣٦٥/٢

(٢) فتاوى الشبكة الإسلامية معدلة، ٥٠٠٥/٣

النبي صلى الله عليه وسلم: "الناس شركاء في ثلاث: الماء، والكلأ، والنار" أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه.قال شيخ الإسلام ابن تيمية في الفتاوى: وقد اتفق المسلمون على أن الكلأ النابت في الأرض المباحة مشترك بين الناس، فمن سبق إليه فهو أحق به، وأما النابت في الأرض المملوكة، فإنه إن كان صاحب الأرض محتاجا إليه فهو أحق به، وإن كان مستغنيا عنه، ففيه قولان مشهوران لأهل العلم، وأكثرهم يجوزون أخذه بغير عوض لهذا الحديث، ويجوزون رعيه بغير عوض. انتهى.والله أعلم.المفتي: مركز الفتوى بإشراف د.عبدالله الفقيهفتاوى ذات صلةحكم أخذ العوض عند التضرر من الغيرحكم المتاجرة بالفيزا والتأشيراتحكم ما يقع فيه الطبيب من أخطاءالمزيد١٨٧٠٩المختار مباشرة الجبهة للأرض حال السجودالفهرس » فقه العبادات » الصلاة » صفة الصلاة » السجود والرفع منه (٧٣)." (١)

"رقم الفتوى ٥٩٦٤٣ حكم أخذ الماء المقطر بغير إذن الجهة المالكةتاريخ الفتوى : ٢٥ محرم ١٤٢٦السؤالأنا موظفة أعمل في جامعة وساعات العمل الرسمي من الثامنة صباحا وحتى الخامسة مساء، وعملي أكاديمي وله علاقة بالطلاب من ناحية تجهيز المختبرات والإشراف على تجاربهم، أود أن أستفسر عن الأمور التالية التي لها علاقة بطبيعة عملي، ما حكم الموظفين الذين يأخذون ماء مقطرا لسياراتهم من الأجهزة التي في المختبرات بحجة أن الناس شركاء في ثلاث؟الفتوىالحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه، أما بعد:فلا يجوز للموظفين أن يأخذوا ماء مقطرا من أجهزة المختبر لأغراضهم الخاصة، لأن هذا الماء ماء محرز، وما كان كذلك فهو ملك للجهة المالكة للمختبر، لا يجوز أخذ شيء منه إلا بإذنها، أما قوله صلى الله عليه وسلم: الناس شركاء في ثلاث: الماء، والكلأ، والنار. والذي أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه ، فهذا في غير الماء المحرز باتفاق الفقهاء، قال الشربيني في مغني المحتاج : (وما أخذ من هذا الماء) المباح (في إناء) أو حوض مسدود المنافذ، أو بركة، أو حفرة في أرض أو نحو ذلك (ملك على الصحيح) كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد، وحكى ابن المنذر فيه الإجماع.وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية : القسم الرابع: الماء المحرز بالأواني والظروف: وهذا مملوك لمحرزه باتفاق الفقهاء ولا حق لأحد فيه، لأن الماء وإن كان مباحا في الأصل فإن المباح يملك بالاستيلاء إذا لم يكن مملوكا للغير كالحطب والحشيش والصيد فيجوز بيعه، وهبته، والتصدق به، وقد جرت العادة في جميع أمصار المسلمين وفي سائر الأعصار على بيع السقائين المياه المحرزة في الظروف من غير نكير، فلا يحل لأحد أخذه بغير إذن محرزه، إلا أن يخاف الهلاك.ثم إن هذا في الماء العادي إذا كان محرزا كما رأيت،

---

(١) فتاوى الشبكة الإسلامية معدلة، ٥١٨١/٣

فما بالك إذا كان هذا الماء مقطرا فليس الآن مجرد ماء.والله أعلم.المفتي: مركز الفتوى بإشراف د.عبدالله الفقيهفتاوى ذات صلةتسديد الضرائب من مال الربا لا يجوزما جاء من كسب حرام يتخلص منه صاحبه في أعمال البرحد الضرورة التي تبيح الرباالمزيدمقالات ذات صلة٥٩٦٤٤الاستشارات الطبية لشركات التأمين التجاريةالفهرس » فقه المعاملات » قضايا مالية معاصرة » التأمين (١٧٣)." (١)

"رقم الفتوى ٦٤١١٧ شروط جواز بيع الجزافتاريخ الفتوى : ٢٣ جمادي الأولى ١٤٢٦السؤالسؤالي هو: نحن مجموعة شركاء لدينا أرض زراعية غير مستصلحة تنبت فيها أشجار تستخدمفي صناعة الفحم فقمنا ببيع هذه الأشجار، علما بأن هذه الأشجار تنبت طبيعيا على المياه الجوفيةوكانت طريقة البيع بتقدير عدد الأشجار ومن ثم بيعها بسعر معين، فهل هذا البيع صحيح، وهل لنا حق في ثمن هذه الأشجار، أفيدوني؟ جزاكم الله خيرا.الفتوىالحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه، أما بعد:فقد تضمن سؤالك مسألتين:الأولى: حكم بيع هذه الأشجار في ذاتها.الثانية: حكم بيعها تقديرا دون عدها.أما المسألة الأولى، فلا حرج في ذلك لأنكم ما دمتم تملكون هذه الأرض فإنكم تملكون ما فيها من الأشجار، وأما قول النبي صلى الله عليه وسلم: الناس **شركاء في ثلاثة**: الماء والكلأ والنار. رواه أبو داود وابن ماجه . فهذه الشركة قاصرة على الكلأ دون غيره من الأشجار، على خلاف بين العلماء في الكلأ في الأرض المملوكة، كما أن هذه الشركة قاصرة أيضا على النار دون الحطب.قال الكاساني في بدائع الصنائع: والنار اسم لجوهر مضيء دائم الحركة علوا، فليس لمن أوقدها أن يمنع غيره من الاصطلاء بها، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أثبت الشركة فيها، فأما الجمر: فليس بنار وهو مملوك لصاحبه فله حق المنع كسائر أملاكه... (وأما) الآجام المملوكة -الشجر الملتف- في حكم القصب والحطب فليس لأحد أن يحتطب من أجمة رجل إلا بإذنه، لأن الحطب والقصب مملوكان لصاحب الأجمة ينبتان على ملكه وإن لم يوجد منه الإنبات أصلا، بخلاف الكلأ في المروج المملوكة.وأما المسألة الثانية: فإذا كنت تقصد أنكم قمتم بتقدير عدد الأشجار ثم بيعها جملة بثمن معين، وهذا ما يعرف في الفقه الإسلامي ببيع الجزاف، فقد اشترط أهل العلم لجواز ذلك عدة شروط:الأول: أن يرى المبيع جزافا حال العقد، أو قبله إذا استمر على حاله إلى وقت العقد دون تغيير.الثاني: أن يجهل المتبايعان معا عددها، فإن كان أحدهما يعلم عددها فلا يصح.الثالث: أن يحزرا ويقدرا عددها عند إرادة العقد عليه.الرابع: ألا يكون ما يراد بيعه جزافا كثيرا جدا، لتعذر تقديره، ولا قليلا جدا، لأنه لا مشقة في معرفة قدره بالعد.الخامس: ألا تقصد أفراد هذا الشجر بالبيع

(١) فتاوى الشبكة الإسلامية معدلة، ٧٩٩١/٨

كما هو الحال في الثياب، بل يكون القصد في مجموعها، فإن قصدت أفراده فلا يجوز بيعه جزافا ولا بد من عده إلا أن يقل ثمن تلك الأفراد فإنه يجوز بيعه جزافا ولا يضر قصد الأفراد، ولمعرفة المزيد حول هذه الشروط راجع (حاشية الصاوي على الشرح الصغير الجزء الثالث ص٣٦).وعليه؛ فإذا توفرت هذه الشروط، ومنها أن يكون الغرض من هذه الأشجار في مجموعها دون آحادها -كما هو ظاهر السؤال- أو يكون الغرض في آحاد هذه الأشجار مع قلة ثمنها، فالبيع صحيح، وإلا لم يصح.والله أعلم.المفتي: مركز الفتوى بإشراف د.عبدالله الفقيهفتاوى ذات صلةمن شروط صحة البيع انتقال الملكية إلى المشتريشروط المرابحة هي شروط البيعلا يلزم البائع إعلام المشتري بأصل السعرالمزيدمقالات ذات صلة٦٤١٢٠الابتلاء من سنن الله في خلقهالفهرس » الآداب والأخلاق والرقائق » الرقائق (١٥٢٩)." [١]

" في أيدي الناس فحكمها حكم المملوكة لأن اليد دليل الملك أما هذه الأنهار فليس واحد منها في يد أقوام مخصوصين ولا المجاري التي يصل إليها الماء منها وإنما في يد أقوام مخصوصين بدمشق وبظاهرها أملاك لهم من دور وطواحين وحمامات وغيرهما من أملاك وأوقاف بدمشق وبضياع في ظواهرها وغوطها ومروجها وتلك المجاري يصل فيها الماء إليهم منها ويضاف إليها إضافة تخصيص لا إضافة ملك وأيديهم إنما هي على أملاكهم خاصة لا تتجاوزها

ولو كانت تلك المجاري والحقوق توجب لهم ملكا فيها أو في النهر لوجب العلم بها عند الشراء والوقف ونحوه وليس ذلك بواقع بعلم إنما في أيديهم وملكهم على ما هو في الصورة الظاهرة وإنما لمن كان له حق من ذلك النهر في إجراء ذلك الحق إليه وذلك المجرى والواصل إليه يجب تمكينه منه ومن إجراء الماء فيه ما لم يعرف أنه بغير حق ولا يملك من أرضه خارجا عن حد ملكه شيئا ألبتة بل ذلك إما مباح وإما وقف وإنما قلنا لأنه إن كان جرى عليه أثر ملك كافر قبل الفتح ودخل في الفتح فقد شمله وقف عمر رضي الله عنه كسائر الأراضي وكأرض السواد سواء كان أرضا كأرض نهر بردا أو ثورا أو باناس وغيرها أو بناء كالقنوات والمجاري التي داخل دمشق وخارجها والدور المبنية التي يصل الماء فيها إليها والتصرف فيها كالتصرف في الأوقاف العامة وللناظر في الأمور العامة التصرف فيها بالفتح لمن يرى اتصالا إليه على الوجه لأن الماء مباح بقوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في ثلاث الماء والنار والكلأ وأرض النهر وحافاته كما قلنا فلا يمتنع على الناظر العام ذلك

---

(١) فتاوى الشبكة الإسلامية معدلة، ٣٤٤٧/٩

وإن لم يجر عليه أثر ملك فهو على الإباحة الأصلية لكل أحد الانتفاع به منه فهذا مقام ينبغي أن يتقرر ويفهم

وحكم الأنهار المباحة صغيرة كانت أو كبيرة أن الأعلى يسقى قبل الأسفل بالسنة الصحيحة الثابتة التي حكم بها النبي صلى الله عليه وسلم بين الزبير والأنصاري وذلك فيما إذا لم يسبق حق الأسفل أما إذا سبق كما إذا سبق واحد فأحيا مكانا إلى جانب وشط النهر ثم جاء آخر فأحيا مكانها على فوهة النهر فهو أعلى ولا يتقدم على الأسفل لأن الأسفل سبق بالاستحقاق فإذا وجدنا مكانين أعلى وأسفل وجهلنا السابق منهما وليس لأحدهما ما يدل على تقديمه قدمنا الأعلى على الأسفل وإن وجدنا للأسفل شربا ولم نجد للأعلى شربا وأراد أن يحدث شربا لأنه أعلى منعناه أن يتقدم على الأسفل لأنا نستدل بشرب الأسفل على تقديمه

إذا عرف هذا فهذه القنوات والمجاري التي في دمشق وظواهرها قد ثبت بها حق لكل من هي له فلا يبطلها وليس لمن هو أعلى منه أن يحدث شربا

." (١)

"سؤال رقم ٧٠٢٧٤- هل يجوز التهرب من دفع فواتير الكهرباء لأن الدولة ترهقهم بذلك؟هل يجوز للدولة المسلمة في عصرنا الحاضر أن ترهق مواطنيها في عملية دفع فواتير الكهرباء والماء بحجة الترشيد والتقليل من استهلاك الطاقة ؟أليس إنارة الشوارع والطرقات العامة يتنافى مع حديث النبي صلى الله عليه وسلم الذي يقول فيه : (... وأطفئوا مصابيحكم) .يوجد حديث عن الرسول صلى الله عليه وسلم ما معناه : (لا يمنع المسلم أخاه المسلم من ثلاث : الماء ، والكلأ والنار) .ألا يجوز لنا أن نتحايل في دفع هذه الفواتير المرهقة ؟ وإذا كان لا يجوز هذا التحايل فكيف السبيل إلى تغيير نمط الحياة في الوقت الذي لا يعذر فيه رب الأسرة من أسرته وأقاربه وجيرانه ؟.الحمد للهأولا :يجب على الحكومات والمسئولين أن يرفقوا بمواطنيهم ، وألا يحملوهمما لا يستطيعون ، ولا يجوز للدولة احتكار السلع والخدمات الأساسية الضرورية التي لايستغني الناس عنها ثم تبيعها لهم بأسعار مرتفعة .ولتعلم الحكومات أنها ليست شركات استثمارية ، همها الربح منالمواطنين ، وإنما واجبها الأعظم هو خدمة المواطنين والتيسير عليهم والرفق بهم ،وفي دعاء النبي صلى الله عليه وسلم : (اللهم من ولي من أمرأمتي شيئا فشق عليهم فاشقق عليه ، ومن

---

(١) فتاوى السبكي، ١/٤٥١

ولي منأمر أمتي شيئا فرفق بهم فارفق به) رواه مسلم (١٨٢٨).وليعلم هؤلاء أنهم موقوفون غدا بين يدي الله ، وحاسبون علىأعمالهم ، ومجزيون عليها ، وسيسأل كل حاكم ومسئول وصاحب ولاية عن كل من تحت رعيته (كلكم راع ، وكلكم مسئول عن رعيته) .ورضي الله عن عمر ، كان يقول : لو عثرت بغلة بالعراق (على أطرافالدولة الإسلامية يومئذ) لسألني الله عنها يوم القيامة : لم لم تصلح لهاالطريق يوم القيامة يا عمر !!إلى هذا الحد سيكون السؤال يوم القيامة ، حتى عن الحيوانات ،فكيف بمئات الآلاف أو الملايين من الناس الذين وقع عليها الظلم ؟!والعدل به قامت دول ، وبالظلم انهارت دول ." ولهذا قيل : إن الله يقيم الدولة العادلة وإن كانت كافرة ؛ ولايقيم الظالمة وإن كانت مسلمة . ويقال : الدنيا تدوم مع العدل والكفر ، ولا تدوم معالظلم والإسلام . وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : (ليس ذنب أسرع عقوبة منالبغي وقطيعة الرحم) ؛ فالباغي يصرع في الدنيا وإن كان مغفورا له مرحوما في الآخرة، وذلك أن العدل نظام كل شيء ؛ فإذا أقيم أمر الدنيا بعدل قامت ، وإن لم يكنلصاحبها في الآخرة من خلاق ، ومتى لم تقم بعدل لم تقم ، وإن كان لصاحبها من الإيمانما يجزى به في الآخرة ""مجموع الفتاوى" لشيخ الإسلام ابن تيمية (١٤٦/٢٨) .ثانيا :على المسلم الصبر والاحتساب وألا يقابل الغش والظلم بمثله .فلا يجوز التلاعب بعداد الكهرباء ، ولا التحايل على عدم دفعالفواتير المستحقة ؛ لما في ذلك من الغش والخداع وأكل أموال الناس بالباطل .وقد سئلت اللجنة الدائمة : هل يجوز توقيف ساعة (عداد) الكهرباءأو الماء في دولة كافرة من أجل إضعاف تلك الدولة ؟ مع العلم بأن الدولة تأخذ منيضرائب ظالمة رغما عني .فأجابت :" لا يجوز ؛ لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل " انتهى ."فتاوى اللجنة الدائمة" (٤٤١/٢٣) .وسئلت اللجنة الدائمة أيضا : هل يجوز التحايل للامتناع عن دفعفاتورة الكهرباء أو الماء أو التليفون أو الغاز أو أمثالهما ؟ علما بأن معظم هذهالأمور تتولاها شركات مساهمة يمتلكها عامة الناس .فأجابت :" لا يجوز ؛ لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل ، وعدم أداءالأمانة ، قال تعالى : (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأماناتإلى أهلها) وقال : (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلواأموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضمنكم ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما) " انتهى ."فتاوى اللجنة الدائمة" (٤٤١/٢٣) .ثالثا :الاستدلال لما ذكرت بحديث : (ثلاث لا يمنعن الماءوالكلأ والنار) رواه ابن ماجة (٢٤٧٣) وفي رواية : (المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلإ والناروثمنه حرام) رواه ابن ماجه (٢٤٧٢) وصححهما الألباني في صحيح ابنماجه ، هذا الاستدلال غير صحيح ، فإن هذه الأشياء إذا حيزت وجمعت ،جاز بيعها ، كأن يباع الماء في قوارير مثلا .قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله : " قوله : " ولا يصح بيع نقعالبئر

" نقع البئر هو : ماؤه الذي نبع من الأرض ، فلا يجوز بيع هذا الماء ؛ لقولالنبي صلى الله عليه وسلم : (الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار) ولأنهذا الماء لم يخرج بقدرة الإنسان ؛ بل بقدرة الله عز وجل ، فقد يحفر الإنسان بئراعميقا ولا يخرج الماء فليس من كده ولا فعله ، بل هو سبب ، فلذلك لا يملكه ، وإذاكان لا يملكه فإنه لا يصح بيعه ، أما إذا ملكه وحازه وأخرجه ووضعه في البركة فإنهيجوز بيعه ؛ لأنه صار ملكا له بالحيازة " انتهى من "الشرح الممتع" (١٥٤/٨) .وكذلك الاستدلال بحديث الأمر بإطفاء المصابيح ، فإن ظاهرهالاقتصار على المصابيح والسرج التي يمكن أن تكون سببا في إحراق البيت ، ولفظالحديث ما رواه أبو داود (٥٢٤٧) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال :جاءت فأرة فأخذت تجر الفتيلة فجاءت بها فألقتهابين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم علىالخمرة التي كان قاعدا عليها ، فأحرقت منها مثلموضع الدرهم ، فقال : (إذا نمتم فأطفئوا سرجكم ،فإن الشيطان يدل مثل هذه على هذا فتحرقكم) صححه الألباني في صحيح أبي داود .وروى مسلم (٢٠١٢) عن جابر رضي الله عنه عن رسولالله صلى الله عليه وسلم أنه قال : (أطفئواالسراج . . . فإن الفويسقة تضرم على أهل البيتبيتهم) .فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بإطفاء السرج قبل النوم إذا خيفمن تركها أن تكون سببا في حصول حريق في البيت ، ولذلك ذكر العلماء كابن دقيق العيدوالنووي والحافظ ابن حجر أن الإنسان إذا استوثق قبل نومه ، من عدم سقوط المصباح ،فلا حرج عليه حينئذ من النوم وترك المصباح موقدا .انظر : "فتح الباري" (٨٩/١١) .وقد يقال : إن إنارة الشوارع في الليل سبب لتقليل الجرائموالشرور ، وهذا أمر مشاهد معلوم .رابعا :ينبغي لكل إنسان أن يقتصد في استعمال الكهرباء والماء ، وأنيكتفي بالقدر الذي يحتاجه ، دون إسراف ، لعموم الأدلة الناهية عن الإسراف والتبذيروإضاعة المال ، دون مراعاة لما يقوله الأقارب والجيران ، ومن الملاحظ أن كثيرا منالناس يضيئون جميع غرف البيت دون حاجة لذلك ، أو يشغلون أجهزة التكييف أو السخانات بإسراف .نسأل الله لنا ولكم التوفيق والسداد .والله أعلم .*****٧٠٢٧٥حصل بينها وبين خطيبها بعض المنكرات فهل بزواجها تغتفر؟الفقه > معاملات > النكاح > الخطبة >الفقه > عبادات > أحكام التوبة >الأخلاق > الأخلاق المذمومة >." (١)

"سؤال رقم ٧٠٢٧٤- هل يجوز التهرب من دفع فواتير الكهرباء لأن الدولة ترهقهم بذلك؟هل يجوز للدولة المسلمة في عصرنا الحاضر أن ترهق مواطنيها في عملية دفع فواتير الكهرباء والماء بحجة الترشيد والتقليل من استهلاك الطاقة ؟أليس إنارة الشوارع والطرقات العامة يتنافى مع حديث النبي صلى الله عليه

---

(١) فتاوى الإسلام سؤال وجواب، ص/٥٧٤٩

وسلم الذي يقول فيه : (... وأطفئوا مصابيحكم) .يوجد حديث عن الرسول صلى الله عليه وسلم ما معناه : (لا يمنع المسلم أخاه المسلم من ثلاث : الماء ، والكلأ والنار) .ألا يجوز لنا أن نتحايل في دفع هذه الفواتير المرهقة ؟ وإذا كان لا يجوز هذا التحايل فكيف السبيل إلى تغيير نمط الحياة في الوقت الذي لا يعذر فيه رب الأسرة من أسرته وأقاربه وجيرانه ؟.الحمد للهأولا :يجب على الحكومات والمسئولين أن يرفقوا بمواطنيهم ، وألا يحملوهمما لا يستطيعون ، ولا يجوز للدولة احتكار السلع والخدمات الأساسية الضرورية التي لايستغني الناس عنها ثم تبيعها لهم بأسعار مرتفعة .ولتعلم الحكومات أنها ليست شركات استثمارية ، همها الربح منالمواطنين ، وإنما واجبها الأعظم هو خدمة المواطنين والتيسير عليهم والرفق بهم ،وفي دعاء النبي صلى الله عليه وسلم : (اللهم من ولي من أمرأمتي شيئا فشق عليهم فاشقق عليه ، ومن ولي منأمر أمتي شيئا فرفق بهم فارفق به) رواه مسلم (١٨٢٨).وليعلم هؤلاء أنهم موقوفون غدا بين يدي الله ، وحاسبون علىأعمالهم ، ومجزيون عليها ، وسيسأل كل حاكم ومسئول وصاحب ولاية عن كل من تحت رعيته (كلكم راع ، وكلكم مسئول عن رعيته) .ورضي الله عن عمر ، كان يقول : لو عثرت بغلة بالعراق (على أطرافالدولة الإسلامية يومئذ) لسألني الله عنها يوم القيامة : لم لم تصلح لهاالطريق يوم القيامة يا عمر !!إلى هذا الحد سيكون السؤال يوم القيامة ، حتى عن الحيوانات ،فكيف بمئات الآلاف أو الملايين من الناس الذين وقع عليها الظلم ؟!والعدل به قامت دول ، وبالظلم انهارت دول ." ولهذا قيل : إن الله يقيم الدولة العادلة وإن كانت كافرة ؛ ولايقيم الظالمة وإن كانت مسلمة . ويقال : الدنيا تدوم مع العدل والكفر ، ولا تدوم معالظلم والإسلام . وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : (ليس ذنب أسرع عقوبة منالبغي وقطيعة الرحم) ؛ فالباغي يصرع في الدنيا وإن كان مغفورا له مرحوما في الآخرة، وذلك أن العدل نظام كل شيء ؛ فإذا أقيم أمر الدنيا بعدل قامت ، وإن لم يكنلصاحبها في الآخرة من خلاق ، ومتى لم تقم بعدل لم تقم ، وإن كان لصاحبها من الإيمانما يجزى به في الآخرة ""مجموع الفتاوى" لشيخ الإسلام ابن تيمية (١٤٦/٢٨) .ثانيا :على المسلم الصبر والاحتساب وألا يقابل الغش والظلم بمثله .فلا يجوز التلاعب بعداد الكهرباء ، ولا التحايل على عدم دفعالفواتير المستحقة ؛ لما في ذلك من الغش والخداع وأكل أموال الناس بالباطل .وقد سئلت اللجنة الدائمة : هل يجوز توقيف ساعة (عداد) الكهرباءأو الماء في دولة كافرة من أجل إضعاف تلك الدولة ؟ مع العلم بأن الدولة تأخذ منيضرائب ظالمة رغما عني .فأجابت :" لا يجوز ؛ لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل " انتهى ."فتاوى اللجنة الدائمة" (٤٤١/٢٣) .وسئلت اللجنة الدائمة أيضا : هل يجوز التحايل للامتناع عن دفعفاتورة الكهرباء أو الماء أو التليفون أو

الغاز أو أمثالهما ؟ علما بأن معظم هذهالأمور تتولاها شركات مساهمة يمتلكها عامة الناس .فأجابت :" لا يجوز ؛ لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل ، وعدم أداءالأمانة ، قال تعالى : (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأماناتإلى أهلها) وقال : (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلواأموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضمنكم ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما) " انتهى ."فتاوى اللجنة الدائمة" (٤٤١/٢٣) .ثالثا :الاستدلال لما ذكرت بحديث : (ثلاث لا يمنعن الماءوالكلأ والنار) رواه ابن ماجة (٢٤٧٣) وفي رواية : (المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلإ والناروثمنه حرام) رواه ابن ماجه (٢٤٧٢) وصححهما الألباني في صحيح ابنماجه ، هذا الاستدلال غير صحيح ، فإن هذه الأشياء إذا حيزت وجمعت ،جاز بيعها ، كأن يباع الماء في قوارير مثلا .قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله : " قوله : " ولا يصح بيع نقعالبئر " نقع البئر هو : ماؤه الذي نبع من الأرض ، فلا يجوز بيع هذا الماء ؛ لقولالنبي صلى الله عليه وسلم : (الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار) ولأنهذا الماء لم يخرج بقدرة الإنسان ؛ بل بقدرة الله عز وجل ، فقد يحفر الإنسان بئراعميقا ولا يخرج الماء فليس من كده ولا فعله ، بل هو سبب ، فلذلك لا يملكه ، وإذاكان لا يملكه فإنه لا يصح بيعه ، أما إذا ملكه وحازه وأخرجه ووضعه في البركة فإنهيجوز بيعه ؛ لأنه صار ملكا له بالحيازة " انتهى من "الشرح الممتع" (١٥٤/٨) .وكذلك الاستدلال بحديث الأمر بإطفاء المصابيح ، فإن ظاهرهالاقتصار على المصابيح والسرج التي يمكن أن تكون سببا في إحراق البيت ، ولفظالحديث ما رواه أبو داود (٥٢٤٧) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال :جاءت فأرة فأخذت تجر الفتيلة فجاءت بها فألقتهابين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم علىالخمرة التي كان قاعدا عليها ، فأحرقت منها مثلموضع الدرهم ، فقال : (إذا نمتم فأطفئوا سرجكم ،فإن الشيطان يدل مثل هذه على هذا فتحرقكم) صححه الألباني في صحيح أبي داود .وروى مسلم (٢٠١٢) عن جابر رضي الله عنه عن رسولالله صلى الله عليه وسلم أنه قال : (أطفئواالسراج . . . فإن الفويسقة تضرم على أهل البيتبيتهم) .فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بإطفاء السرج قبل النوم إذا خيفمن تركها أن تكون سببا في حصول حريق في البيت ، ولذلك ذكر العلماء كابن دقيق العيدوالنووي والحافظ ابن حجر أن الإنسان إذا استوثق قبل نومه ، من عدم سقوط المصباح ،فلا حرج عليه حينئذ من النوم وترك المصباح موقدا .انظر : "فتح الباري" (٨٩/١١) .وقد يقال : إن إنارة الشوارع في الليل سبب لتقليل الجرائموالشرور ، وهذا أمر مشاهد معلوم .رابعا :ينبغي لكل إنسان أن يقتصد في استعمال الكهرباء والماء ، وأنيكتفي بالقدر الذي يحتاجه ، دون إسراف ، لعموم الأدلة الناهية عن الإسراف والتبذيروإضاعة المال ، دون مراعاة لما يقوله الأقارب والجيران

، ومن الملاحظ أن كثيرا منالناس يضيئون جميع غرف البيت دون حاجة لذلك ، أو يشغلون أجهزة التكييف أو السخانات بإسراف .نسأل الله لنا ولكم التوفيق والسداد .والله أعلم .*****٧٠٣١٧قراءة القرآن جماعة وإهداء الأعمال للأموات والمولد النبويأصول الفقه > البدعة >الرقائق > الدعاء > أدعية لا تصح >الآداب > آداب التلاوة >." (١)

"حكم بيع الماءƒ.[ما حكم بيع الماء ؟]^الحمد للهبيع الماء لا يخلو من حالتين :الحال الأولى : أن يكون الماء في بئر أو نهر عام ليس ملكا لأحد ، فهذا لا يجوز بيعه ؛ لما روى أبو داود (٣٤٧٧) أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (المسلمون شركاء في ثلاث : في الكلإ والماء والنار) صححه الحافظ في "التلخيص" .قال في "عون المعبود" : " المراد المياه التي لم تحدث باستنباط أحد وسعيه كماء الآبار ولم يحرز في إناء أو بركة أو جدول مأخوذ من النهر ، والكلأ : وهو النبات رطبه ويابسه .قال الخطابي : معناه الكلأ الذي ينبت في موات الأرض يرعاه الناس ليس لأحد أن يختص به دون أحد أو يحجره عن غيره ، وأما الكلأ إذا كان في أرض مملوكة لمالك بعينه فهو مال له ليس لأحد أن يشركه فيه إلا بإذنه انتهى .وقال السندي : وقد ذهب قوم إلى ظاهره فقالوا : إن هذه الأمور الثلاثة لا تملك ولا يصح بيعها مطلقا ، والمشهور بين العلماء أن المراد بالكلأ هو الكلأ المباح الذي لا يختص بأحد ، وبالماء ماء السماء والعيون والأنهار التي لا تملك ، وبالنار الشجر الذي يحتطبه الناس من المباح فيوقدونه ، فالماء إذا أحرزه الإنسان في إنائه وملكه يجوز بيعه وكذا غيره " انتهى بتصرف .الحال الثانية : أن يكون الماء في ملك الشخص ، وهو الذي أخرجه وحازه في ملكه ، فهذا يجوز له أن يبعه .قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله في "الشرح الممتع" (٨/١٤٠) : " أما إذا ملكه وحازه وأخرجه ووضعه في البركة ، فإنه يجوز بيعه ؛ لأنه صار ملكا له بالحيازة " انتهى .وقد سئل الشيخ الفوزان حفظه الله : هل يجوز بيع الماء ومتى ؟فأجاب : " في ذلك تفصيل : إذا كان حاز الماء في وعائه أو بركته فإنه يملكه ويجوز له أن يبيعه ؛ لأنه حازه واستولى عليه وتعب في تحصيله ، فصار ملكا له .أما إذا كان الماء باقيا في البئر أو في النهر أو في المجرى الذي يجري في ملكه فهذا فيه خلاف بين أهل العلم ، والصحيح أنه لا يجوز له بيعه ، بل يكون هو أولى بالانتفاع به من غيره ، وليس له أن يمنع الآخرين من الانتفاع به انتفاعا لا يضره هو ولا يضر في ملكه ؛

---

(١) فتاوى الإسلام سؤال وجواب، ص/٧٥٢٦

لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع فضل الماء " انتهى ."المنتقى" (١٣/٣) . عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ الإسلام سؤال وجواب." (١)

"هل يجوز التهرب من دفع فواتير الكهرباء لأن الدولة ترهقهم بذلك؟

ƒ.[هل يجوز للدولة المسلمة في عصرنا الحاضر أن ترهق مواطنيها في عملية دفع فواتير الكهرباء والماء بحجة الترشيد والتقليل من استهلاك الطاقة ؟

أليس إنارة الشوارع والطرقات العامة يتنافى مع حديث النبي صلى الله عليه وسلم الذي يقول فيه : (... وأطفئوا مصابيحكم) .

يوجد حديث عن الرسول صلى الله عليه وسلم ما معناه : (لا يمنع المسلم أخاه المسلم من ثلاث : الماء ، والكلأ والنار) .

ألا يجوز لنا أن نتحايل في دفع هذه الفواتير المرهقة ؟ وإذا كان لا يجوز هذا التحايل فكيف السبيل إلى تغيير نمط الحياة في الوقت الذي لا يعذر فيه رب الأسرة من أسرته وأقاربه وجيرانه ؟.].

^الحمد لله

أولا :

يجب على الحكومات والمسئولين أن يرفقوا بمواطنيهم ، وألا يحملوهم ما لا يستطيعون ، ولا يجوز للدولة احتكار السلع والخدمات الأساسية الضرورية التي لا يستغني الناس عنها ثم تبيعها لهم بأسعار مرتفعة .

ولتعلم الحكومات أنها ليست شركات استثمارية ، همها الربح من المواطنين ، وإنما واجبها الأعظم هو خدمة المواطنين والتيسير عليهم والرفق بهم ، وفي دعاء النبي صلى الله عليه وسلم : (اللهم من ولي من أمر أمتي شيئا فشق عليهم فاشقق عليه ، ومن ولي من أمر أمتي شيئا فرفق بهم فارفق به) رواه مسلم (١٨٢٨) .

وليعلم هؤلاء أنهم موقوفون غدا بين يدي الله ، ومحاسبون على أعمالهم ، ومجزيون عليها ، وسيسأل كل حاكم ومسئول وصاحب ولاية عن كل من تحت رعيته (كلكم راع ، وكلكم مسئول عن رعيته) .

ورضي الله عن عمر ، كان يقول : لو عثرت بغلة بالعراق (على أطراف الدولة الإسلامية يومئذ) لسألني الله عنها يوم القيامة : لم لم تصلح لها الطريق يوم القيامة يا عمر !!

إلى هذا الحد سيكون السؤال يوم القيامة ، حتى عن الحيوانات ، فكيف بمئات الآلاف أو الملايين من

(١) موقع الإسلام سؤال وجواب، محمد صالح المنجد ٥٠١١/٥

الناس الذين وقع عليها الظلم ؟!
والعدل به قامت دول ، وبالظلم انهارت دول .
" ولهذا قيل : إن الله يقيم الدولة العادلة وإن كانت كافرة ؛ ولا يقيم الظالمة وإن كانت مسلمة . ويقال : الدنيا تدوم مع العدل والكفر ، ولا تدوم مع الظلم والإسلام . وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : (ليس ذنب أسرع عقوبة من البغي وقطيعة الرحم) ؛ فالباغي يصرع في الدنيا وإن كان مغفورا له مرحوما في الآخرة ، وذلك أن العدل نظام كل شيء ؛ فإذا أقيم أمر الدنيا بعدل قامت ، وإن لم يكن لصاحبها في الآخرة من خلاق ، ومتى لم تقم بعدل لم تقم ، وإن كان لصاحبها من الإيمان ما يجزى به في الآخرة "
"مجموع الفتاوى" لشيخ الإسلام ابن تيمية (١٤٦/٢٨) .
ثانيا :
على المسلم الصبر والاحتساب وألا يقابل الغش والظلم بمثله .
فلا يجوز التلاعب بعداد الكهرباء ، ولا التحايل على عدم دفع الفواتير المستحقة ؛ لما في ذلك من الغش والخداع وأكل أموال الناس بالباطل .
وقد سئلت اللجنة الدائمة : هل يجوز توقيف ساعة (عداد) الكهرباء أو الماء في دولة كافرة من أجل إضعاف تلك الدولة ؟ مع العلم بأن الدولة تأخذ مني ضرائب ظالمة رغما عني .
فأجابت :
" لا يجوز ؛ لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل " انتهى .
"فتاوى اللجنة الدائمة" (٤٤١/٢٣) .
وسئلت اللجنة الدائمة أيضا : هل يجوز التحايل للامتناع عن دفع فاتورة الكهرباء أو الماء أو التليفون أو الغاز أو أمثالهما ؟ علما بأن معظم هذه الأمور تتولاها شركات مساهمة يمتلكها عامة الناس .
فأجابت :
" لا يجوز ؛ لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل ، وعدم أداء الأمانة ، قال تعالى : (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها) وقال : (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما) " انتهى .
"فتاوى اللجنة الدائمة" (٤٤١/٢٣) .
ثالثا :

الاستدلال لما ذكرت بحديث : (ثلاث لا يمنعن الماء والكلأ والنار) رواه ابن ماجة (٢٤٧٣) وفي رواية : (المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلإ والنار وثمنه حرام) رواه ابن ماجه (٢٤٧٢) وصححهما الألباني في صحيح ابن ماجه ، هذا الاستدلال غير صحيح ، فإن هذه الأشياء إذا حيزت وجمعت ، جاز بيعها ، كأن يباع الماء في قوارير مثلا .

قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله : " قوله : " ولا يصح بيع نقع البئر " نقع البئر هو : ماؤه الذي نبع من الأرض ، فلا يجوز بيع هذا الماء ؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم : (الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار) ولأن هذا الماء لم يخرج بقدرة الإنسان ؛ بل بقدرة الله عز وجل ، فقد يحفر الإنسان بئرا عميقا ولا يخرج الماء فليس من كده ولا فعله ، بل هو سبب ، فلذلك لا يملكه ، وإذا كان لا يملكه فإنه لا يصح بيعه ، أما إذا ملكه وحازه وأخرجه ووضعه في البركة فإنه يجوز بيعه ؛ لأنه صار ملكا له بالحيازة " انتهى من "الشرح الممتع" (٨/١٥٤) .

وكذلك الاستدلال بحديث الأمر بإطفاء المصابيح ، فإن ظاهره الاقتصار على المصابيح والسرج التي يمكن أن تكون سببا في إحراق البيت ، ولفظ الحديث ما رواه أبو داود (٥٢٤٧) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : جاءت فأرة فأخذت تجر الفتيلة فجاءت بها فألقتها بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم على الخمرة التي كان قاعدا عليها ، فأحرقت منها مثل موضع الدرهم ، فقال : (إذا نمتم فأطفئوا سرجكم ، فإن الشيطان يدل مثل هذه على هذا فتحرقكم) صححه الألباني في صحيح أبي داود .

وروى مسلم (٢٠١٢) عن جابر رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : (أطفئوا السراج . . . فإن الفويسقة تضرم على أهل البيت بيتهم) .

فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بإطفاء السرج قبل النوم إذا خيف من تركها أن تكون سببا في حصول حريق في البيت ، ولذلك ذكر العلماء كابن دقيق العيد والنووي والحافظ ابن حجر أن الإنسان إذا استوثق قبل نومه ، من عدم سقوط المصباح ، فلا حرج عليه حينئذ من النوم وترك المصباح موقدا .

انظر : "فتح الباري" (١١/٨٩) .

وقد يقال : إن إنارة الشوارع في الليل سبب لتقليل الجرائم والشرور ، وهذا أمر مشاهد معلوم .

رابعا :

ينبغي لكل إنسان أن يقتصد في استعمال الكهرباء والماء ، وأن يكتفي بالقدر الذي يحتاجه ، دون إسراف ، لعموم الأدلة الناهية عن الإسراف والتبذير وإضاعة المال ، دون مراعاة لما يقوله الأقارب والجيران ، ومن

الملاحظ أن كثيرا من الناس يضيئون جميع غرف البيت دون حاجة لذلك ، أو يشغلون أجهزة التكييف أو السخانات بإسراف .

نسأل الله لنا ولكم التوفيق والسداد .

والله أعلم .

عليه الصلاة والسلام الإسلام سؤال وجواب." (١)

"في أيدي الناس فحكمها حكم المملوكة؛ لأن اليد دليل الملك، أما هذه الأنهار فليس واحد منها في يد أقوام مخصوصين ولا المجاري التي يصل إليها الماء منها وإنما في يد أقوام مخصوصين بدمشق وبظاهرها أملاك لهم من دور وطواحين وحمامات وغيرهما من أملاك وأوقاف بدمشق وبضياع في ظواهرها وغوطها ومروجها وتلك المجاري يصل فيها الماء إليهم منها ويضاف إليها إضافة تخصيص لا إضافة ملك وأيديهم إنما هي على أملاكهم خاصة لا تتجاوزها.ولو كانت تلك المجاري والحقوق توجب لهم ملكا فيها أو في النهر لوجب العلم بها عند الشراء والوقف ونحوه وليس ذلك بواقع بعلم إنما في أيديهم وملكهم على ما هو في الصورة الظاهرة وإنما لمن كان له حق من ذلك النهر في إجراء ذلك الحق إليه وذلك المجرى والواصل إليه يجب تمكينه منه ومن إجراء الماء فيه ما لم يعرف أنه بغير حق ولا يملك من أرضه خارجا عن حد ملكه شيئا ألبتة بل ذلك إما مباح وإما وقف وإنما قلنا؛ لأنه إن كان جرى عليه أثر ملك كافر قبل الفتح ودخل في الفتح فقد شمله وقف عمر – رضي الله عنه – كسائر الأراضي وكأرض السواد سواء كان أرضا كأرض نهر بردا أو ثورا أو باناس وغيرها أو بناء كالقنوات والمجاري التي داخل دمشق وخارجها والدور المبنية التي يصل الماء فيها إليها والتصرف فيها كالتصرف في الأوقاف العامة وللناظر في الأمور العامة التصرف فيها بالفتح لمن يرى اتصالا إليه على الوجه؛ لأن الماء مباح بقوله – صلى الله عليه وسلم – «الناس **شركاء في ثلاث** الماء والنار والكلأ» وأرض النهر وحافاته كما قلنا فلا يمتنع على الناظر العام ذلك.وإن لم يجر عليه أثر ملك فهو على الإباحة الأصلية لكل أحد الانتفاع به منه فهذا مقام ينبغي أن يتقرر ويفهم.وحكم الأنهار المباحة صغيرة كانت أو كبيرة أن الأعلى يسقى قبل الأسفل بالسنة الصحيحة الثابتة التي حكم بها النبي – صلى الله عليه وسلم – بين الزبير والأنصاري وذلك فيما إذا لم يسبق حق الأسفل أما إذا سبق كما إذا سبق واحد فأحيا مكانا إلى جانب وشط النهر ثم جاء آخر فأحيا مكانها على فوهة النهر فهو أعلى ولا يتقدم على الأسفل؛ لأن الأسفل سبق بالاستحقاق فإذا وجدنا مكانين أعلى

---

(١) موقع الإسلام سؤال وجواب، محمد صالح المنجد ٦٠٨٣/٥

وأسفل وجهلنا السابق منهما وليس لأحدهما ما يدل على تقديمه قدمنا الأعلى على الأسفل وإن وجدنا للأسفل شربا ولم نجد للأعلى شربا وأراد أن يحدث شربا؛ لأنه أعلى منعناه أن يتقدم على الأسفل؛ لأنا نستدل بشرب الأسفل على تقديمه. إذا عرف هذا فهذه القنوات والمجاري التي في دمشق وظواهرها قد ثبت بها حق لكل من هي له فلا يبطلها وليس لمن هو أعلى منه أن يحدث شربا." (١)

"وهذا يدل على ضعف الفرق الذي قررته فيما سبق قلت: لا دليل فيه على ذلك؛ لأنه ضعيف منابذ لتصريح الأصحاب بخلافه كما بحثه الأذرعي في توسطه، بل قال المحاملي: إنه غير مملوك بلا خلاف وحينئذ فاختيار ابن الرفعة له مردود أيضا والشيخان إنما لم يضعفاه في باب الصيد للعلم بضعفه مما ذكراه هنا فبان أنه لا حجة فيه، ولا معول عليه فإن قلت: سلمنا ذلك في كلام الإمام، لكن يعكر عليه وعلى الفرق ما في فتاوى ابن الصلاح ونقله المتأخرون عنه وأقروه من أن الدولاب الذي يديره الماء إذا دخل الماء في كيزانه ملكه صاحب الدولاب بذلك كما لو استقاه بنفسه اهـ.قال غيره: وفي معناه ما يديره بدابته من طريق أولى قلت: لا يعكر عليه فإن هذا فيه حيازة الماء في إنائه بفعله وهو نصبه للدولاب على الماء أو إدارته له بدابته وحيازة الماء في الإناء من شأنها في العادة أن يقصد بها ملك الماء، فأخذ ابن الصلاح ومن تبعه بالقاعدة في هذه الصورة وإن فرق فيها بخصوصها القصد بالماء الذي يديره الدولاب أو الدابة لا يقصد به إلا ما يقصد بإجراء الماء في النهر إلحاقا لشاذ الجنس بغالبه وطردا للباب، وقول السائل نفع الله تعالى به وقوله: النهر المملوك ليس لأحد مزاحمته إلخ جوابه ظهور الفرق بين سقي الأرض وما بعده فإن العادة جارية ومطردة بأن النفوس تسمح من الماء المذكور بنحو الشرب والاستعمال لقلة ما يذهب بسببهما من الماء بخلاف سقي الأرض فإنها لم تجر بالمسامحة به لكثرة ما يذهب بسببه.فإن قلت يعكر عليه أنه في الروضة ضم إلى الشرب والاستعمال سقي الدواب حكاية في الثلاثة عن أبي عاصم العبادي والمتولي ولا شك أن سقي الدواب يتناول الكثير منها وهو يذهب بسببه ماء كثير ولا يسمح به مع كثرته غالب الناس قلت ما نقله عن العبادي والمتولي لم ينفردا به، بل جرى عليه أيضا المحاملي في مجموعه وسليم في تقريبه وصاحب البيان.وظاهر كلام هؤلاء كالروضة وغيرها أنه لا فرق بين كثير الدواب وقليلها ولا بين أن يظهر بسبب سقيها نقص في الماء أو لا، وحينئذ فيشكل بمنع سقي الأرضين ويجاب بأن من شأن سقي الأرض أنها تحتاج لماء أكثر مما تحتاجه الماشية وأن ملاك القنوات والأنهار يشحون بالتمكين من سقي الأرض، وإن صغرت بخلاف سقي الدواب، وإن كثرت وأيضا فسقي الأرض يلزم على التمكين

---

(١) فتاوى السبكي السبكي، تقي الدين ٤٥١/١

منه الضرر على صاحب النهر فإنه لو لزمه التمكين منه كان ذلك مقتضيا عند تقادم العهد أن مالك تلك الأرض قد يدعي بأن لها استحقاق شرب من ذلك النهر، فكانت خشية ذلك الضرر مانعة من التمكين من سقي الأراضي من النهر المذكور، وإن كان ماؤه باقيا على إباحته، وأما قول الإمام وتبعه في الوسيط كل من تصرف في مائها يعني الأنهار والقنوات المملوكة بما ينقصه ويظهر نقصه فهو ممنوع منه حتى يسقي المواشي.والتصرف الذي لا يظهر له أثر كالشرب أو سقي دواب معدودة أو أخذ قرب فقد ذهب ذاهبون إلى أنه لا يسوغ المنع من هذا القدر واستمسكوا بقوله: «الناس **شركاء في ثلاثة** الماء والنار والكلإ.» ، وهذا بعينه هو الذي نقلته عن شيخي فإنه انتفاع، وذهب القاضي وطبقة المحققين إلى إجراء القياس والمصير إلى أن للملاك أن يمنعوا من هذا، وما درج عليه الأولون من التسامح فيه محمول على أن الناس لا يضنون بهذا القدر فصارت قرائن الأحوال بمثابة التصريح بالإباحة فهو كما بينه الأذرعي في توسطه مفرع على رأيه الضعيف السابق عنه وهو أن ماء الأنهار والقنوات المملوكة مملوك كماء البئر المملوكة وكلام الأولين أعني العبادي ومن ذكر معه مفرع على الصحيح وهو أنه غير مملوك على أن ابن عبد السلام قال: الشرب وسقي الدواب من الجداول والأنهار المملوكة إذا كان السقي لا يضر بمالكها جائز إقامة للإذن العرفي مقام اللفظي، فلو أورد ألفا من الإبل إلى جدول ضعيف فيه ماء يسير فلا أرى جواز ذلك فيما زاد على المعتاد، نعم لو كان النهر لمن لا يعتبر إذنه كاليتيم والأوقاف." (١)

"ثبت عند حاكم آخر أن لا مصلحة في تلك الإجارة أبطلها ولا نقض في ذلك لحكم الأول؛ لأن استناده لما لا يسوغه صيره لغوا فكأنه لم يقع، بل لو فرض أن الشاهد أطلق المصلحة فقال: أشهد أن المصلحة في إيجار كذا لم يجز للحاكم أن يقبل هذا منه، بل يلزمه استفساره كما أفهمه كلام الأئمة بل كلام الشافعي – رضي الله تعالى عنه – في الأم والمختصر؛ لأن المصالح مختلفة وتحتاج إلى نظر واجتهاد، ولا يأتي هنا الخلاف في إطلاق الشاهد استحقاق زيد على عمرو مائة عرف سببها؛ لأن الشهادة ثم على آدمي برهن هو أو وارثه على ردها.وسببها كالإقرار لا يحتاج إلى نظر واجتهاد، بخلافها فيما نحن فيه فإن الملك في الموقوف لله سبحانه وتعالى وأسباب المصالح مختلفة فوجب على الحاكم أن لا يقبل الشهادة بمطلق المصلحة احتياطا لحق الله سبحانه وتعالى، وقد صرحوا بوجوب الاستفسار عليه في مسائل كثيرة، ومسألتنا هذه أولى بذلك من أكثرها كما لا يخفى على متأمل، وفرق بين المصلحة الواقعة في لفظ الشاهد والواقعة في لفظ الحاكم فلو قال الحاكم: حكمت بصحة الإجارة أو بموجبها لثبوت المصلحة

---

(١) الفتاوى الفقهية الكبرى ابن حجر الهيتمي ١٦٩/٣

عندي لم يقدح في حكمه عدم بيانها، بل لو حذفها بالكلية لم يقدح ذلك أيضا كما مر عن ابن دقيق العيد، وسبقه إليه ابن أبي عصرون حملا لحكم الحاكم على السداد ما أمكن.وأما إذا أسند الحاكم حكمه إلى شهادة بمطلق مصلحة أو بمصلحة، لا تعد في مذهبه مصلحة، فيكون حكمه لغوا وجهلا منه، فلا يعول عليه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب. وأسأله التوفيق لما يرضيه عني وأن يجيرني من كل فتنة ومحنة بمنه وكرمه إنه على ما يشاء قدير وبالإجابة جدير وهو حسبي ونعم الوكيل وإليه أفزع في الكثير والقليل، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، و ﴿الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله﴾ [الأعراف: ٤٣] والحمد لله أولا وآخرا حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده، يا ربنا لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك حمدا طيبا مباركا فيه عدد خلقك ورضاء نفسك وزنة عرشك ومداد كلماتك، وسبحان الله مثل ذلك، والله أكبر مثل ذلك، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وأزواجه وذريته عدد معلوماتك ومداد كلماتك، كلما ذكرك وذكره الذاكرون وغفل عن ذكرك وذكره الغافلون، ﴿سبحان ربك رب العزة عما يصفون﴾ [الصافات: ١٨٠] ﴿وسلام على المرسلين﴾ [الصافات: ١٨١] ﴿والحمد لله رب العالمين﴾ [الصافات: ١٨٢](مسألة: سئلت) عن كتاب وقف على النفس لمياه وأراض في مر الظهران حكم بموجبه حنفي ثم مات قاضيه وشهوده فأثبته الحاكم المالكي بطريق الشهادة على الخط فوضع إنسان يده على شيء مما فيه من الماء مدة مديدة بطريق الشراء وحكم بموجبه شافعي ثم ثبت الوقف المذكور فانتزع ذلك الماء من يد المشتري وأراد ناظر الوقف أن يدعي عليه بغلة ذلك الماء لدى شافعي فهل له سماع هذه الدعوى عملا بمذهبه أن ماء عيون مر الظهران مملوك لواضعي الأيدي عليه فيضمن بمثله أو قيمته على ما حرروه في الغصب أم لا؟ نظرا لحكم الشافعي بالشراء؛ لأن الشراء بان فسادهوبتبين فساده يتبين بطلان الحكم بالموجب من أصله، أو ليس له سماعها نظرا لحكم الحاكم الحنفي بالموجب بناء على ما أفتى به بعض مفتيي مذهبه أن الماء الموقوف مضمون، بخلاف المملوك، لكن خالفه مفت آخر منهم فقال: الماء المحض لا يضمن مطلقا سواء الموقوف وغيره، أفتونا مأجورين مع البسط التام، فإن المسألة مشكلة جدا (فأجبت) : بأن الكلام على هذه المسألة يستدعي بسطا، فلا تضجر منه، فإن فيه فوائد نفيسة لا تظفر بها في غير هذا المحل، ولنجعله في أمور، لكن بعضها مقدمات وبعضها مقاصد أحدها تحرير ماء عيون مر الظهران وغيره من أودية الحجاز هل هو ملك لأهلها أو مستحق فقط فلا يضمن؟والذي دل عليه كلام أئمتنا الثاني وعبارة المنهاج وشرحي عليه والمياه المباحة بأن لم تملك من الأودية كالسيل والعيون في الجبال ونحوها من الموات وسيول الأمطار يستوي الناس فيها لخبر

أبي داود: «الناس شركاء في ثلاثة الماء والكلإ والنار» وصح خبر «ثلاثة لا يمنعن الماء والكلأ والنار» فلا يجوز لأحد." [١]

"(٢١٠٥ ـ المعادن الظاهرة لاتملك بالاحياء، ولا بالاقطاع)المعادن كثيرة جدا، وابن الجوزي عدها (سبعمائة معدن) قبل اكتشاف المعادن هذه، وممكن أن ينقضي العالم والأرض لم يطلع على كل ما فيها من المنافع.وفرق بين المعادن الظاهرة، وغير الظاهرة.الظاهر البارز لا يملك بالإحياء. ولا بالاقطاع، لأنه شيء مشترك وليس له التصرف في شيء مشترك فيجعله لقوم دون قوم.ومثل هذه الامتيازات كلها من الظلم الذي لا يجوز (تقرير)(٢١٠٦ ـ مقاطع الأحجار البارزة لا تملك بالاحياء، ولا بالاقطاع."الناس شركاء في ثلاث " فما حيز منه ملك، وما بقي لم يحز فلا يمكن بالاقطاع ولا بالإحياء، فإنه شيء بارز موجود ... (تقرير)(٢١٠٧ ـ س: اذا حفر للملح حفرة طول مترين هو يملكها؟ج: الظاهر أنه يختص به ولا يزاحمه فيه أحد، كما أن البئر لا يجيء إنسان يزحمه ويأخذ الماء عنه. ولو قدرنا الضرورة ـ مع أن الملح من الكماليات أو الحاجيات ـ فلو جاء شخص ليأخذ ملح طعامه فلا يمنعه. أما للاتجار به فلا. ... (تقرير)(٢١٠٨ ـ " جبل الرخام" لا يملك بالاحياء، ولا يقطع)من محمد بن إبراهيم إلى حضرة صاحب الجلالة الملك المعظمورئيس مجلس الوزراء ... حفظه الله.السلام عليكم ورحمة الله وبركاته وبعد:." [٢]

"(٢١٤٦ ـ ويملك الثاني بشرط أن لا ينقص على الأول حريم بئره)ونعرف " مسألة " هنا، وهي كثيرا ما تلتبس، وهو أن الإنسان إذا حفر بوادي أو حفر بئرا بجانب منها (١) فإنه يملك بتلك البئر ويملك حريمها.لكن لا يظن أنه يملك به ما حواليها ولا يملك أحد غيره، بل يملك بشرط أن لا ينقص عليه وأن يجعل له حريمه فإن نقص على الأول فلا.أما إن كا ن المانع أن لا ينقص عليه المفلا، فلا، بل فضل قليبه لا يجوز أن يمنعه، لما فيه من النهي عن بيعه فالحافر الثاني يملك، والمفلا مشترك (٢) .(تقرير أصول الأحكام)(٢١٤٧ ـ من له بئر في فلاة لم يملك بها الفلاة)حديث الناس شركاء في ثلاث (٣) .يؤخذ من أن من له بئر في فلاة لا يملك الفلاة التي حواليه كما يظنه بعض البادية، بل إنما يملك حريمها خمسين ذراعا من كل جانب إن كانت عادية، أو خمسة وعشرين إن كانت بدية وماعدى ذلك هو والناس فيها سواء. ... (تقرير ٨٠هـ)__________(١) موات.(٢) ويأتي تكملة لهذا في الفتوى بعدها.(٣) عن أبي خراش عن بعض اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " المسلمون

---

(١) الفتاوى الفقهية الكبرى ابن حجر الهيتمي ٣/٣٤٩

(٢) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ٨/٢٥٢

شركاء في ثلاثة: في الماء والكلأ، والنار " رواه أحمد وأبو داود، ورواه ابن ماجه من حديث ابن عباس.." (١)

"لكن حيث أن الحال في تلك البلاد تختلف عن بقية البلدان فإن رأى ولي الأمر بنظره المصلحي أن مفسدة منعهم من تلك الأحمية من سفك الدماء وغير ذلك أكبر من مفسندة إبطاله فيظهر أن لا بأس بمثل هذه الأحمية، نظرا إلتكل العلة فقط (١) فعليه بعتبر ما قرره قاضي المندق بين المذكورين من جعل الأرض المذكورة تبعا لأهل محوية بالشرط المذكور أعلاه، وإلا فالأصل الشرعي هو المنع من الحمى والسلام.(ص ـ ف ٥٩ في ٢٧/٢/٧٥هـ)(٢٢٠٦ ـ لدواب المسلمين)لا يحمى إلا الإمام أو نائبه لدواب المسلمين، وهي دواب الجهاد، ودواب الصدقات المجبية التي ترعى قبل تفريقها على مستحقها.وليس لدواب الأمير، أو خدامه، أو يترك فيه من يشاء والأحوال تختلف، فتارة يبقى بعد حماه من المراتع ما فيه الكفاية، وتارة لا فإذاكان فيه ضرر ترك الحمى أصلا، وإن كان فيه على الضعفاء فتدخل أموال الفقراء، وتمنع مواشي غيرهم. وهذه الأمور فيها تفصيل، والنظر المصلحي للإمام (تقرير)(٢٢٠٧ ـ "الناس شركاء في ثلاث " على عمومه في الحمى، إذا منع الامام قطع الشجر الأخضر فما الحكم)من محمد بن إبراهيم إلى حضرة المكرم حسين بن عبد الله مرجان ... الموقرالسلام عليكم ورحمة الله وبركاته وبعد:__________(١) ويأتي لهذا المعنى قريبا زيادة ايضاح.." (٢)

"فقد وصل إلي كتابكم المتضمن السؤال عما يلي:١ ـ حديث " الناس شركاء في ثلاث" (١) هل يختص بأناس دون آخرين؟ أم يشترك فيه جميع الناس؟٢ ـ هل يوجد دليل شرعي يمنع قطع الشجر الأخضر الذي ليس بمطعم إذا دعت الحاجة إليه؟٣ ـ هل يكفي من أراد أن يحيي أرضا ميتة من المشتركة وضع منار لحدودها إلخ..والجواب: الحمد لله الحديث على عمومه، وليس لأحد الاختصاص به دون أحد. ولا يجوز لأحد أن يحمي حمى يختص به هو وجماعته ونحو ذلك. وفي حديث ابن عباس عن الصعب بن جثامة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " لا حمى إلا الله ولرسوله" (٢) فإن هذا الحديث يدل على مثل ما دل عليه حديث " الناس شركاء في ثلاث " وفي هذا الحديث استثنى حمى الله ورسوله، وهو ما كان يحميه النبي صلى الله عليه وسلم وحماه الخلفاء الراشدون بعده لإبل الجهاد في سبيل الله ونحوها، وبه استدل من ذهب من العلماء إلى أنه يجوز للإمام حمىً مرعى لدواب المسلمين بشرط عدم الضرر جمعا

---

(١) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ٨/٢٨٦

(٢) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ٨/٣٣٥

بين هذا الحديث وحديث " لا ضرر ولا ضرار" (٣) وهو استدلال صحيح. أما ما عدا ذلك فهو على عموم المنع، كما تقدم.نعم يوجد بعض شعاب وأودية ونحوها اعتيد حماها من قديم، ودرج على ذلك أهل تلك البلاد ومن يجاورهم، واشتهر اختصاص______________(١) أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه " المسلمون شركاء في ثلاث.. "(٢) أخرجه البخاري والإمام أحمد وأبو داود.(٣) أخرجه الامام أحمد وابن ماجه.." (١)

"مالكا للمبيع حالة العقد، أو مأذونا له فيه كالوكيل ونحوه، والمقصود: أن هذا البيع باطل محرم.سئل الشيخ: عبد الرحمن بن حسن رحمه الله: عمن باع شيئا من عقار بيت المال حال وضع يده عليه ثم رجعت في بيت المال، هل يحكم برد الثمن؟فأجاب: نعم، لأن البيع غير صحيح.سئل بعضهم: عن بيع فضل الماء؟فأجاب: الذي اطلعت عليه من الكلام على مسألة بيع فضل الماء، لا يخفاك أن الأحاديث في ذلك مطلقة في الصحيحين وغيرهما، وقد فهم أئمة الحديث من ذلك العموم، كما في حديث: " الناس شركاء في ثلاث " ١ الخ، ولم يخصصوا من هذا العموم إلا ما كان منه محرزا في آنية فإنه يجوز بيعه، قياسا على جواز بيع الحطب إذا أحرزه الحاطب، وهذا على مذهب من يجوز التخصيص بالقياس، وأما شراء نصف رومة من اليهودي، فقد أجاب المحققون: أن هذا كان في صدر الإسلام، وأيضا: فالماء تبع للبئر، قال في مختصر الشرح: ولا يجوز بيع كل ماء عد، كمياه العيون، ونقع، ولا ما في المعادن الجارية، ولا ما نبت في أرضه من الكلأ والشوك، وأما نفس البئر وأرض العين، فهي مملوكة والماء غير مملوك.والوجه الآخر: يملك، وروى عن أحمد نحو ذلك،______________١ أبو داود: البيوع (٣٤٧٧) ، وأحمد (٣٦٤/٥) .." (٢)

"المذهب، وهذا أحد الوجهين لأصحاب الشافعي.والوجه الآخر: يملك، لأنه نماء الملك، وقد روي عن أحمد نحو ذلك، فإنه قيل له: في رجل له أرض، ولآخر ماء، يشترك صاحب الماء وصاحب الأرض الزرع، يكون بينهما، فقال: لا بأس، اختاره أبو بكر، وهذا يدل من قوله: على أن الماء مملوك لصاحبه، وجواز بيع ذلك مبني على ملكه، قال أحمد: لا يعجبني بيع الماء البتة، وقال الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسأل عن قوم بينهم نهر، فشرب منه أرضوهم، لهذا يوم ولهذا يومان، فيتفقون عليه بالحصص، فجاء يومي ولا أحتاج إليه، أكريه بدارهم؟ قال: ما أدري، أما النبي صلى الله عليه وسلم فنهى عن بيع الماء، قيل

____

(١) فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ ٣٣٦/٨

(٢) الدرر السنية في الأجوبة النجدية مجموعة من المؤلفين ١٢/٦

له: إنه ليس يبيعه إنما يكريه، قال: إنما احتالوا بهذا ليحبسوه، فأي شيء هذا إلا البيع؟!.وروى الأثرم بإسناده عن جابر: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " المسلمون شركاء في ثلاث، الكلأ والنار والماء " ١ فإن قلنا يملك جاز بيعه، وإن قلنا لا يملك، فصاحب الأرض أحق به من غيره، لكونه في ملكه، والخلاف في بيع ذلك إنما هو قبل حيازته، فأما ما يحوزه من الماء في إنائه، أو يأخذه من الكلأ في حبله أو يحرزه في رحله، أو يأخذه من المعادن، فإنه يملكه بذلك بغير خلاف بين أهل العلم، وليس لأحد أن يشرب منه، ولا يأخذ ولا يتوضأ إلا بإذن مالكه لأنه ملكه، قال أحمد: إنما نهى عن بيع فضل ماء البئر والعيون في____________١ أبو داود: البيوع (٣٤٧٧) ، وأحمد (٥/٣٦٤) .." [(١)]

"الحكمة من تحريم كنز الأموال في الإسلام[ماهي المبررات التي ارتكز عليها الإسلام في تحريم كنز الأموال؟ وشكرا.]^الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه، أما بعد:فقبل الجواب عما سألت عنه، نريد أولا أن ننبهك إلى أن أحكام الله تعالى لا تحتاج إلى مبررات؛ فهو المالك للكون، ومستحق التصرف فيه.وفيما يخص موضوع سؤالك، فإن الحكمة من تحريم كنز الأموال جلية ظاهرة. فالإسلام قرر أن المال مال الله وأن حائزه ليس إلا وسيطا مستخلفا فيه قال تعالى: آمنوا بالله ورسوله وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه [الحديد: ٧] . وقال تعالى: وآتوهم من مال الله الذي آتاكم ﴿النور: ٣٣﴾ .وإذا تقرر هذا المبدأ فإن الخليفة في صرف المال ملزم بالتصرف وفق أمر موكله. وقد فرض الإسلام تعاونا اجتماعيا بأمره الأغنياء أن يؤتوا المال للمحتاجين بشكل حق يؤدى عند حلوله. قال تعالى: والذين في أموالهم حق معلوم (٢٤) للسائل والمحروم ﴿المعارج: ٢٤-٢٥﴾ ، وقال تعالى: وما أدراك ما العقبة * فك رقبة * أو إطعام في يوم ذي مسغبة * يتيما ذا مقربة * أو مسكينا ذا متربة ﴿البلد:١٢-١٦﴾ .وقد أكد هذا التعاون النبي -صلى الله عليه وسلم- بإقرار الشركة بينهم بقوله: " المسلمون شركاء في ثلاث: في الكلأ والماء والنار "، رواه أبو داود وابن ماجه وأحمد . وبقوله عليه الصلاة والسلام كما في صحيح مسلم وغيره: " من كان معه فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له، ومن كان له فضل من زاد فليعد به على من لا زاد له، قال: فذكر من أصناف المال ما ذكر حتى رأينا أنه لا حق لأحد منا في فضل ".بل إن الإسلام يقرر هذا التعاون من قبل القادرين عليه إلى كل محتاج ومسكين ولو كانت بينهما حزازات وخصومات شخصية، قال تعالى: ولا يأتل أولو الفضل منكم والسعة أن يؤتوا أولي القربى والمساكين والمهاجرين في سبيل الله وليعفوا وليصفحوا ألا تحبون أن يغفر الله لكم والله غفور رحيم . ﴿النور: ٢٢﴾ .وهدد سبحانه

---

(١) الدرر السنية في الأجوبة النجدية مجموعة من المؤلفين ١٤/٦

وتعالى من يمتنعون من صرف المال في مصارفه حيث قال جل من قائل: والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم * يوم يحمى عليها في نار جهنم فتكوى بها جباههم وجنوبهم وظهورهم هذا ما كنزتم لأنفسكم فذوقوا ما كنتم تكنزون (٣٥) . ﴿التوبة: ٣٤-٣٥﴾ . وقال تعالى: ولا يحسبن الذين يبخلون بما آتاهم الله من فضله هو خيرا لهم بل هو شر لهم سيطوقون ما بخلوا به يوم القيامة ولله ميراث السماوات والأرض والله بما تعملون خبير ﴿آل عمران: ١٨٠﴾ .إلى غير ذلك من الآيات والأحاديث التي تدعو إلى الخير وتحث على فعله.ولا نحسب أن الحكمة في شيء من هذا تخفى على عاقل.والله أعلم. عَلَيْهِ الصَّلاةُ وَالسَّلام ٠٤ ذو القعدة ١٤٢٨." (١)

"الكلأ النابت في الأرض المباحة مشترك بين الناس.[هل يجوز الرعي في أرض نما كلؤها من المطر رغم أنها ليست للسيد الذي يرعى فيها بغنمه؟]^الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه أما بعد:فيجوز للإنسان أن يرعى الكلأ الذي لم ينبته أحد، فإن كان في أرض مباحة فلا خلاف في ذلك، وإن كان في أرض مملوكة ولم يكن صاحبها محتاجا إليه للغير فيجوز على الراجح من قولي أهل العلم، ولا يلزمه في ذلك عوض، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "الناس شركاء في ثلاث: الماء، والكلأ، والنار" أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه.قال شيخ الإسلام ابن تيمية في الفتاوى: وقد اتفق المسلمون على أن الكلأ النابت في الأرض المباحة مشترك بين الناس، فمن سبق إليه فهو أحق به، وأما النابت في الأرض المملوكة، فإنه إن كان صاحب الأرض محتاجا إليه فهو أحق به، وإن كان مستغنيا عنه، ففيه قولان مشهوران لأهل العلم، وأكثرهم يجوزون أخذه بغير عوض لهذا الحديث، ويجوزون رعيه بغير عوض. انتهى.والله أعلم. عَلَيْهِ الصَّلاةُ وَالسَّلام ٢٩ ربيع الثاني ١٤٢٣." (٢)

"حكم الرعي في أرض نبت العشب فيها من ماء المطر.[قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (الناس شركاء في ثلاث: الكلأ والماء والنار) فهل يجوز للرجل أن يرعى أغنامه في أرض ليست أرضه وفيها كلأ قد نبت من ماء المطر؟]^الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه أما بعد:فالحديث الوارد في السؤال رواه ابن ماجه . قال الخطابي رحمه الله فيه: هذا معناه الكلأ ينبت في موات الأرض يرعاه الناس ليس لأحد أن يخص به دون أحد، ويحجزه عن غيره. وقد كان أهل الجاهلية إذا عز الرجل منهم حمى بقعة من الأرض لماشيته ترعاها يذود الناس عنها، فأبطل النبي صلى الله عليه وسلم ذلك،

---

(١) فتاوى الشبكة الإسلامية مجموعة من المؤلفين ٤/١٢

(٢) فتاوى الشبكة الإسلامية مجموعة من المؤلفين ٧٦٢٦/١٢

وجعل الناس فيه شركاء يتعاورونه بينهم، فأما الكلأ إذا نبت في أرض مملوكة لمالك بعينه فهو مال ليس لأحد أن يشركه فيه إلا بإذنه. ا.هوعليه، فنقول للأخ السائل إن كان مقصوده بقوله: ليست أرضه. أي: ليست مملوكة له ولا لغيره، فنعم يجوز له أن يرعى أغنامه فيها، وأما إن كانت ملكا لغيره فليس له أن يرعى فيها إلا بإذن مالكها، فإنه لا يحل مال أمرئ مسلم إلا بطيب من نفسه.والله أعلم. عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ ١٩ ربيع الثاني ١٤٢٣." (١)

"حكم خصخصة قطاع الكهرباءƒ.[ما هو الحكم الشرعي في خصخصة خدمات القطاع العام، وهل صحيح أنه لا يجوز خصخصة قطاع الكهرباء من منطلق الحديث الشريف: الناس **شركاء في ثلاث** الماء والكلأ والنار. وأن الكهرباء من النار؟ وجزاكم الله خيرا.].^الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه، أما بعد:فإنه إذا وفرت شركة ما الكهرباء أو الماء للناس واستخرجته لهم فإنها تكون مالكة له، ويجوز لها أن تبيعه للناس، ولا ينافي ذلك ما في الحديث المذكور في السؤال، فإن الحديث محمول على الماء الذي جعله الله في مكان عام كالنهر أو الغدير، وأما الماء الموجود في حيازة لأحد فهو لمالكه يسوغ له أن يهبه أويبيعه، وكذا الحطب النابت في الأرض التي ليس لها مالك، وراجع في ذلك الفتاوى ذات الأرقام التالية: ١٨٧٠٨ ، ٥٩٦٤٣ ، ٣٨٨٠١ ، ٤٠٦٢٨ .والله أعلم. عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ ٠٢ رمضان ١٤٢٧." (٢)

"حكم أخذ الماء المقطر بغير إذن الجهة المالكةƒ.[أنا موظفة أعمل في جامعة وساعات العمل الرسمي من الثامنة صباحا وحتى الخامسة مساء، وعملي أكاديمي وله علاقة بالطلاب من ناحية تجهيز المختبرات والإشراف على تجاربهم، أود أن أستفسر عن الأمور التالية التي لها علاقة بطبيعة عملي، ما حكم الموظفين الذين يأخذون ماء مقطرا لسياراتهم من الأجهزة التي في المختبرات بحجة أن الناس **شركاء في ثلاث؟]**.^الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه، أما بعد:فلا يجوز للموظفين أن يأخذوا ماء مقطرا من أجهزة المختبر لأغراضهم الخاصة، لأن هذا الماء ماء محرز، وما كان كذلك فهو ملك للجهة المالكة للمختبر، لا يجوز أخذ شيء منه إلا بإذنها، أما قوله صلى الله عليه وسلم: الناس **شركاء في ثلاث**: الماء، والكلأ، والنار. والذي أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه ، فهذا في غير الماء المحرز باتفاق الفقهاء، قال الشربيني في مغني المحتاج : (وما أخذ من هذا الماء) المباح (في إناء) أو

---

(١) فتاوى الشبكة الإسلامية مجموعة من المؤلفين ١٢/٧٩٢٧

(٢) فتاوى الشبكة الإسلامية مجموعة من المؤلفين ١٢/٨١٦١

حوض مسدود المنافذ، أو بركة، أو حفرة في أرض أو نحو ذلك (ملك على الصحيح) كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد، وحكى ابن المنذر فيه الإجماع.وجاء في الموسوعة الفقهية الكويتية : القسم الرابع: الماء المحرز بالأواني والظروف: وهذا مملوك لمحرزه باتفاق الفقهاء ولا حق لأحد فيه، لأن الماء وإن كان مباحا في الأصل فإن المباح يملك بالاستيلاء إذا لم يكن مملوكا للغير كالحطب والحشيش والصيد فيجوز بيعه، وهبته، والتصدق به، وقد جرت العادة في جميع أمصار المسلمين وفي سائر الأعصار على بيع السقائين المياه المحرزة في الظروف من غير نكير، فلا يحل لأحد أخذه بغير إذن محرزه، إلا أن يخاف الهلاك.ثم إن هذا في الماء العادي إذا كان محرزا كما رأيت، فما بالك إذا كان هذا الماء مقطرا فليس الآن مجرد ماء.والله أعلم. عليه الصلاة والسلام ٢٥ محرم ١٤٢6." (١)

"قسمة التركة بأنواع القسمة الثلاثةƒ.[قال الله عز وجل فى كتابه الكريم: بسم الله الرحمن الرحيم: (فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لاتعلمون) صدق الله العظيم.سؤالي أيها السادة الكرام هو عن الإرث: توفيت والدتي رحمة الله عليها وعلى والدي وعلى أموات المسلمين أجمعين وتركت لنا منزلا يتكون من ٧ شقق و٣ دكاكين، أما الشقق الستة فيسكنها أخواتى ٤ إناث ٢ ذكور أما الشقة السابعة يسكن فيها ابني بعقد إيجار رسمي من والدتي وهي صاحبة المنزل منذ ما يقرب من ١٤ سنه تقريبا وكان يدفع إيجارها منتظما شهريا ولنا أخت مقيمة خارج المنزل وأنا صاحب الرسالة أقيم خارج المنزل أيضا فما هو تقسيم المنزل في حالة عدم بيعه؟ وما موقف الأخت المقيمه خارج المنزل؟ وماهو موقف أبي المقيم في المنزل بعقد إيجار رسمي في حالة بيع المنزل؟أفيدونا أفادكم الله وجزاكم عنا خير الجزاء.]^الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه، أما بعد:فإن بإمكانكم قسمة هذا المنزل وغيره على أحد أنواع القسمة الثلاثة المعروفة عند أهل العلم وهي: قسمة المهايأة أو المهانأة، وقسمة المراضاة أو الاتفاق، وقسمة القرعة.فالقسمة الأولى: أن يستغل بعض الورثة المنزل بالسكنى أو بالإيجار فترة معينة تتناسب مع حصته من التركة، فإذا انتهت هذه المدة انتقل المنزل إلى غيره من الورثة، وهكذا.وأما الثانية فهي: أن يتفق الورثة ويتراضوا على طريقة للتقسيم فيأخذ كل واحد منهم غرفة أو شقة تساوي حصته أو أكثر منها أو أقل على أنها هي نصيبه من التركة، فهذه القسمة جائزة أيضا ولو حصل فيها غبن لبعض الورثة إن كان راضيا رشيدا بالغا فلا مانع منها شرعا، ولا يجوز الغبن فيها لمن لم يكن راضيا أو بالغا رشيدا.وأما النوع الثالث وهو إذا لم يحصل اتفاق، فإن المنزل يقوم وتقسم قيمته على الورثة كل حسب نصيبه من التركة، فيأخذ مqابلها جزءا

---

(١) فتاوى الشبكة الإسلامية مجموعة من المؤلفين ١٠٠٥٠/١٢

من المنزل ، وقد أوضح كيفيتها الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير فقال: صفة ذلك أن يعدل المقسوم من دار أو غيرها بالقيمة بعد تجزئته على قدر مقام أقلهم جزءا فإذا كان لواحد نصف دار ولآخر ثلثها ولآخر سدسها فتجعل ستة أجزاء متساوية القيمة ويكتب أسماء **الشركاء في ثلاثة** أوراق كل اسم في ورقة وتجعل كل ورقة في بندقة ثم يرمي بندقة على طرف قسم معين من طرفي المقسوم ثم يكمل لصاحبها مما يلي ما رميت عليه إن بقي له شيء ثم يرمي ثاني بندقة على أول ما بقي مما يلي حصة الأول ثم يكمل له مما يلي ما وقعت عليه ثم يتعين الباقي للثالث فكل واحد يأخذ جميع نصيبه متصلا بعضه ببعض من غير تفريق وتبين أن رمي الورقة الأخيرة غير محتاج إليه في تمييز نصيب من هي له لحصول التمييز برمي ما قبلها فكتابتها وخلطها إنما هو لاحتمال أن تقع أولا إذ لا يعلم أنها الأخيرة إلا بعد ، و بالإمكان أن يباع المنزل ويعطى كل واحد منهم نصيبه من ثمنه، وما ذكرناه يتناول الأخت المقيمة خارج المنزل فهي كغيرها من الورثة، وأما ابنك المقيم في المنزل بعقد الإيجار فلا حظ له من التركة لوجود الأبناء المباشرين للميت وأنت منهم، ولأنه مدل لهذا الميتة بك والشخص لا يرث مع وجود من هو مدل به، فلو لم يكن للميتة ولد غيرك لما ورث ابنك منها.والشقة التي يسكن فيها تعتبر جزءا من التركة فعليه أن يسلمها لمن وقعت في نصيبه من الورثة، وإذا كان قد بقي عليه شيء من الإيجار فعليه أن يرده لعموم التركة إلا إذا تنازل له الورثة عنه برضاهم وكانوا رشداء بالغين.وحيئنذ يجوز له أن يستأجرها من المالك بعقد جديد إذا كان العقد الأول قد انتهى.وإلا فله أن يكمل المدة التي تم عليها التعاقد، والإيجار بعد القسمة يكون لمن وقعت الشقة في نصيبه.وبعد انتهاء مدة العقد يكون الأمر للمالك إن شاء جدد له الإيجار، وقد سبق بيان ذلك في الفتوى رقم: ١٤٨٩٨ .وللمزيد من الفائدة نرجو الاطلاع على الفتاوى التالية أرقامها: ٥٤٥٥٧ ، ٥١٩٢١ ، ٦٣٤٤٥ .ثم إننا ننبه السائل إلى أن أمر التركات أمر خطير جدا وشائك للغاية، وبالتالي فلا يمكن الاكتفاء ولا الاعتماد على مجرد فتوى أعدها صاحبها طبقا لسؤال ورد عليه، بل لابد من أن ترفع للمحاكم الشرعية كي تنظر فيها وتحقق فقد يكون هناك وارث لا يطلع عليه إلا بعد البحث، وقد تكون هناك وصايا أو ديون أو حقوق أخرى لا علم للورثة بها ومن المعروف أنها مقدمة على حق الورثة في المال، فلا ينبغي إذا قسم التركة دون مراجعة للمحاكم الشرعية إذا كانت موجودة تحقيقا لمصالح الأحياء والأموات.والله أعلم. عليه الصلاة والسلام ٣٠ رجب ١٤٢٦." (١)

(١) فتاوى الشبكة الإسلامية مجموعة من المؤلفين ٤٣٨/١٤

"معنى حديث: المسلمون **شركاء في ثلاث**: في الماء والكلأ والنار ƒ.[يقول الرسول صلى الله عليه وسلم الناس **شركاء في ثلاث** الماء والكلأ والنار فما معنى هذا الحديث و هل يجوز ما يقوم به بعض الناس من بيع للعشب وهو لا يزال نابتا على الأرض (بعلي وليس سقوي) أي أنه يقبض مال من شخص ما على يقوم هذا الأخير برعي أغنامه من هذا العشب حتى يبلى. و جزاكم الله خيرا عن هذه الأمة و السلام.]^الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه، أما بعد:فإن الحديث المذكور رواه الإمام أحمد وغيره بلفظ: المسلمون **شركاء في ثلاث**: في الماء والكلأ والنار . صححه الألباني وغيره.ومعنى الحديث كما قال الحافظ في الفتح: قال الخطابي: معناه الكلأ ينبت في موات الأرض، والماء الذي يجري في المواضع التي لا تختص بأحد، قيل: والمراد بالنار الحجارة التي توري النار، وقال غيره: المراد النار حقيقة. والمعنى لا ي‍منع من يستصبح منها مصباحا يدني منها ما يشعله منها، وقيل: المراد ما إذا أضرم نارا في حطب مباح بالصحراء فليس له منع من ينتفع بها بخلاف ما إذا أضرم في حطب يملكه نارا فله المنع .وقال ابن عبد البر في التمهيد عند قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يمنع نقع بئر: وفي هذا الحديث دليل على أن الناس شركاء في الكلأ وهو في معنى الحديث الآخر: الناس شركاء في الماء والنار والكلأ. إلا أن مالكا رحمه الله ذهب إلى أن ذلك في كلأ الفلوات والصحاري، وما لا تملك رقبة الأرض فيه، وجعل الرجل أحق بكلأ أرضه إن أحب المنع منه فإن ذلك له .والحاصل: الناس شركاء في الكلأ والماء إذا كانا بفلاة لا يملك أرضها أحد بعينه، وعليه، فيجوز لمن نبت عشب في أرضه التصرف فيه بالبيع والهبة لأنه ضمن ممتلكاته الخاصة.وللعلماء في تفاصيل فقه هذا الحديث مذاهب وأقوال لا يتسع المقام لها، ويمكنك الرجوع إليها في فتح الباري والتمهيد وغيرهما.كما أن بإمكانك الاطلاع على المزيد من الفائدة في الفتويين: ١٨٧٠٨ ، ١٨٤٧٤ .والله أعلم. عليه الصلاة والسلام ٠٢ جمادي الثانية ١٤٣٠." (١)

"وهذا أحد الوجهين لأصحاب الشافعي، والوجه الآخر يملك؛ لأنه نماء الملك، وقد روي عن أحمد نحو ذلك. فإنه قيل له في رجل له أرض ولآخر ماء يشترك صاحب الماء وصاحب الأرض وصاحب الزرع يكون بينهما. فقال: لا بأس. اختاره أبو بكر. وهذا يدل من قوله على أن الماء مملوك أصحابه، وجواز بيع ذلك مبني على ملكه. قال أحمد: لا يعجبني بيع الماء البتة. وقال الأثرم: سمعت أبا عبد الله يسأل عن قوم بينهم نهر تشرب منه أرضوهم لهذا يوم، ولهذا يومان، فيتفقون عليه بالحصص فجاء يومي ولا أحتاج

---

(١) فتاوى الشبكة الإسلامية مجموعة من المؤلفين ٥٧٤/٣

إليه أكريه بدارهم؟ قال: ما أدري. أما النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ فنهى عن بيع الماء. قيل له: إنه ليس بيعه إنما يكريه. قال: إنما احتالوا بهذا ليحسنوه فأي شيء هذا إلا البيع؟!

وروى الأثر بإسناده عن جابر أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ نهى عن بيع الماء. وروى أبو عبيد والأثرم أن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال:"المسلمون **شركاء في ثلاثة**: الكلأ والنار والماء".

فإن قلنا: يملك جاز بيعه، وإن قلنا: لا يملك فصاحب الأرض أحق به من غيره لكونه في ملكه. والخلاف في بيع ذلك إنما هو قبل حيازته.

فأما ما يحوزه من الماء في إنائه أو يأخذه من الكلأ في حبله، أو يحوزه في رحله أو يأخذه من المعادن، فإنه يملكه بذلك بغير خلاف بين أهل العلم. وليس لأحد أن يشرب منه ولا يأخذ ولا يتوضا إلا بإذن مالكه؛ لأنه ملكه. قال أحمد: إنما نهي عن بيع فضل ماء البئر والعيون في قراره. ويجوز بيع البئر نفسها والعين ومشتريها أحق بمائها. ثم ذكر حديث بئر رومة. وقال: بعد ذكره: وفي هذا دليل على صحة بيعها وتسبيلها وملك ما يستقيه منها، وجواز قسمة مائها بالمهايأة، وكون مالكها أحق بمائها وجواز قسمة ما فيه حق وليس مملوك.

فأما المصانع المتخذة." (١)

---

(١) مجموعة الرسائل والمسائل النجدية (الجزء الأول) مجموعة من المؤلفين ص/٤٥١